

LA PERSONA HUMANA COMO SUJETO DEL DERECHO INTERNACIONAL: CONSOLIDACIÓN DE SU POSICIÓN AL INICIO DEL SIGLO XXI

Antônio A. CANÇADO TRINDADE

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *El legado y la actualidad de la doctrina clásica atinente a la subjetividad internacional de la persona humana.* III. *El derecho subjetivo, los derechos humanos y la nueva dimensión de la titularidad jurídica internacional del ser humano.* IV. *El gradual acceso del ser humano a la justicia internacional.* V. *La centralidad de la víctima en el contencioso internacional de los derechos humanos.* VI. *La atribución de deberes al individuo directamente por el derecho internacional.* VII. *La consolidación del acceso del ser humano a la justicia internacional mediante el ejercicio del derecho de petición individual internacional.* VIII. *Del locus standi al jus standi de los individuos ante los tribunales internacionales de derechos humanos.* IX. *Reflexiones finales: la subjetividad internacional del ser humano como el mayor legado de la ciencia jurídica del siglo XX.* X. *Epílogo. El jus standi de los individuos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos: propuestas concretas del protocolo de enmiendas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos para fortalecer su mecanismo de protección.*

I. INTRODUCCIÓN

Mucho me complace retomar un tema que vengo cultivando hace años (y aún recientemente, en un curso que ministré al respecto, en la XXXIII sesión externa de la Academia de Derecho Internacional de La Haya, realizada en Lima, Perú, del 5 al 16 de diciembre de 2005), y al cual atribuyo la

* Ph.D. (Cambridge); juez y ex presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; profesor en la Universidad de Brasilia; miembro del *Institut de Droit International* y del *Curatorium* de la Academia de Derecho Internacional de La Haya.

mayor importancia, a saber, el de la consolidación de la personalidad y capacidad jurídicas internacionales del individuo y de su acceso directo a los tribunales internacionales de derechos humanos.¹ En mis anteriores estudios al respecto, he sostenido la necesidad de la *legitimatío ad causam* de los individuos en el derecho internacional (subjektividad activa), concentrándome en los fundamentos jurídicos del acceso directo del ser humano a la justicia internacional, mediante el pleno ejercicio del derecho de petición individual internacional. En uno de mis estudios sobre la materia, publicado en el *Anuario* 2003 del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional (IHLADI),² me permití recordar el legado de la doctrina clásica atinente a la subjektividad internacional de la persona humana, que resumo a continuación.

II. EL LEGADO Y LA ACTUALIDAD DE LA DOCTRINA CLÁSICA ATINENTE A LA SUBJETIVIDAD INTERNACIONAL DE LA PERSONA HUMANA

En efecto, no hay que olvidar la considerable importancia atribuída a la materia en aprecio por los llamados “fundadores” del derecho internacional. A lo largo del siglo XVI, floreció la concepción de Francisco de Vito-

¹ Cfr. Cançado Trindade, A.A., *El acceso directo del individuo a los tribunales internacionales de derechos humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2001, pp. 17-96; *id.*, “The Procedural Capacity of the Individual as Subject of International Human Rights Law: Recent Developments”, *Karel Vasak Amicorum Liber - Les droits de l’homme à l’aube du XXIe siècle*, Bruselas, Bruylant, 1999, pp. 521-544; Cançado Trindade, A. A., “Vers la consolidation de la capacité juridique internationale des pétitionnaires dans le système interaméricain des droits de la personne”, *14 Revue québécoise de droit international*, 2001, pp. 207-239; *id.*, “Las cláusulas pétreas de la protección internacional del ser humano: el acceso directo de los individuos a la justicia a nivel internacional y la intangibilidad de la jurisdicción obligatoria de los tribunales internacionales de derechos humanos”, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el umbral del siglo XXI - Memoria del Seminario* (noviembre de 1999), San José, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, pp. 3-68; *id.*, “El nuevo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2000): la emancipación del ser humano como sujeto del derecho internacional de los derechos humanos”, *30/31 Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, 2001, pp. 45-71.

² Cfr. Cançado Trindade, A. A., “A Consolidação da personalidade e da capacidade jurídicas do indivíduo como sujeito do direito internacional”, *16 Anuario del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional*, Madrid, 2003, pp. 240-247.

ria, el gran maestro de Salamanca (*Relectiones Theologicae*, 1538-1539), según la cual el derecho de gentes reglamenta una comunidad internacional (*totus orbis*) constituida de seres humanos organizados socialmente en Estados y coextensiva con la propia humanidad; la reparación de las violaciones de derechos (humanos) refleja una necesidad internacional atendida por el derecho de gentes, con los mismos principios de justicia aplicándose tanto a los Estados como a los individuos o pueblos que los forman. A su vez, Alberico Gentili (*De Jure Belli*, 1598) sostenía, a fines del siglo XVI, que es el derecho que rige la convivencia entre los miembros de la *societas gentium* universal.

En el siglo XVII, en la visión avanzada por Francisco Suárez (*De Legibus ac Deo Legislatore*, 1612), el derecho de gentes revela la unidad y universalidad del género humano, y reglamenta a los Estados en sus relaciones como miembros de la sociedad universal. Poco después, la concepción elaborada por Hugo Grotius (*De Jure Belli ac Pacis*, 1625) sostenía que la *societas gentium* abarca toda la humanidad, y la comunidad internacional no puede pretender basarse en la *voluntas* de cada Estado individualmente; los seres humanos —ocupando una posición central en las relaciones internacionales— tienen derechos *vis-à-vis* con el Estado soberano, que no puede exigir obediencia de sus ciudadanos de forma absoluta (imperativo del bien común), pues la llamada “razón de Estado” tiene límites, y no puede prescindir del derecho. En esta línea de razonamiento, en el siglo XVIII, Samuel Pufendorf (*De Jure Naturae et Gentium*, 1672) sostuvo la sujeción del legislador a la razón, mientras que Christian Wolff (*Jus Gentium Methodo Scientifica Pertractatum*, 1749) ponderó que, así como los individuos deben —en su asociación en el Estado— promover el bien común, a su vez el Estado tiene el deber correlativo de buscar su perfección.

La subsiguiente personificación del Estado todopoderoso, inspirada en la filosofía del derecho de Hegel, dotándolo de “voluntad propia” y reduciendo los derechos de los seres humanos a los que el Estado a éstos “concedía”, tuvo una influencia nefasta en la evolución del derecho internacional a fines del siglo XIX y en las primeras décadas del siglo XX, con las consecuencias desastrosas por todos conocidas. La idea de la soberanía estatal absoluta, que llevó a la irresponsabilidad y la pretendida omnipotencia del Estado, no impidiendo las sucesivas atrocidades por éste cometidas contra los seres humanos, se mostró con el pasar del tiempo enteramente infundada. Para la degradación de los regímenes autoritarios, represivos y

fascistas, contribuyó en mucho la opisición hegeliana al jusnaturalismo,³ con sus consecuencias nefastas: la “divinización” del Estado, transformado en un fin en sí mismo, en un repositorio final de las libertades humanas, en “el alfa y la omega”, justificando los excesos del nacionalismo con énfasis en la “seguridad nacional” y en el fascismo (como fue denunciado en el análisis agudo y penetrante de Ernst Cassirer⁴ y en las ponderaciones de Alf Ross⁵), en medio de los cuales se cometieron violaciones graves de los derechos humanos y sucesivas atrocidades.

Contra esta concepción distorsionada y perversa del Estado pronto se insurgió —aún en el inicio del siglo XX— la doctrina jusinternacionalista más lúcida, que pasó a sostener que el Estado es responsable por todos sus actos y omisiones en detrimento de los derechos de la persona humana, pues fue creado por los propios seres humanos, por ellos compuesto, para ellos existe, para la realización de su bien común. En caso de violación de los derechos humanos, se justifica plenamente el *acceso directo* del individuo a la jurisdicción internacional, para hacer valer tales derechos, incluso contra el propio Estado. El individuo pasó, nuevamente, a ser considerado como sujeto del derecho tanto interno como internacional.⁶

El reconocimiento de la personalidad jurídica del individuo en el plano internacional operó como respuesta a una necesidad de la comunidad internacional. Aunque el escenario internacional contemporáneo sea enteramente distinto al de la época de los llamados “fundadores” del derecho internacional (nadie lo negaría), que propugnaron por una *civitas maxima* regida por el derecho de gentes, la aspiración humana permanece indistinta, es decir, la de la construcción de un ordenamiento internacional aplicable tanto a los Estados (y organizaciones internacionales) como a los individuos, de conformidad con ciertos estándares universales de justicia. De ahí la importancia que asume, en ese nuevo *corpus juris* de protección, la personalidad jurídica del individuo, como sujeto del derecho tanto interno como internacional. La consagración de la personalidad jurídica internacional de la persona humana representa una verdadera revolución jurídica,

³ Radbruch, G., *Filosofía del derecho*, 4a. ed., Coimbra, A. Amado Editor, 1961, vol. I, p. 77.

⁴ Cassirer, E., *El mito del Estado*, 2a. ed., México-Bogotá, Fondo de Cultura Económica, 1996, pp. 311-319.

⁵ Ross, A., *Sobre el derecho y la justicia*, 2a. ed., Buenos Aires, EUDEBA, 1997, pp. 314 y 315.

⁶ Cançado Trindade, A. A., *op. cit.*, nota 2, pp. 240-247.

que viene a dar un contenido ético a las normas tanto del derecho público interno como del derecho internacional.⁷

A la doctrina jurídica del siglo XX no pasó desapercibido que los individuos, además de titulares de derechos en el plano internacional, son también portadores de deberes enmanados directamente del *derecho de gentes* (la dimensión tanto activa como pasiva de su subjetividad).⁸ Los avances en ese sentido se revisten de crucial importancia para el combate a la impunidad, como reiteradamente ha advertido la Corte Interamericana de Derechos Humanos,⁹ se ha afirmado el deber del Estado¹⁰ de “organizar el poder público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”, deber éste que “se impone independientemente de que los responsables por las violaciones de estos derechos sean agentes del poder público, particulares, o grupos de ellos”.¹¹ Esta posición forma hoy en día *jurisprudence constante* de la Corte, resaltando el carácter *erga omnes* de las obligaciones convencionales de protección.

El reconocimiento de la personalidad jurídica internacional del individuo, además de reflejar el proceso de *humanización* del derecho internacional contemporáneo,¹² resalta la apremiante necesidad de superar las limitaciones clásicas de su *legitimatío ad causam* en el derecho internacional. Tanto el Estado (creado a propósito, para la realización del bien común), como los individuos que lo componen, son dotados de personalidad jurídica in-

⁷ *Ibidem*, pp. 247-259.

⁸ Esta última encontrando expresión concreta en el establecimiento de los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc* para la ex Yugoslavia (1993) y para Ruanda (1994), así como del Tribunal Penal Internacional permanente (Estatuto de Roma de 1998).

⁹ A partir del caso *Paniagua Morales y Otros versus Guatemala* (fondo, Sentencia del 8 de marzo de 1998), en el cual la Corte conceptualizó como *impunidad* “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares” (Serie C, núm. 37, párrafo 173).

¹⁰ Bajo el artículo 1(1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹¹ Párrafo 174 de la referida Sentencia de la Corte Interamericana.

¹² Cançado Trindade, A. A., *A humanização do direito internacional*, Belo Horizonte, edit. del Rey, 2006, pp. 3-409; *cf.* A.A. Cançado Trindade, “A emancipação do ser humano como sujeito do direito internacional e os limites da razão de Estado”, 6/7 *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro*, 1998-1999, pp. 427-428 y 432-433.

ternacional. Lo que hay de verdaderamente revolucionario en la evolución de la doctrina jurídica internacional, y de la ciencia del derecho como un todo, en las últimas décadas, es, a mi modo de ver, precisamente la consolidación de la personalidad y la capacidad jurídicas internacionales del individuo como sujeto del derecho internacional.

III. EL DERECHO SUBJETIVO, LOS DERECHOS HUMANOS Y LA NUEVA DIMENSIÓN DE LA TITULARIDAD JURÍDICA INTERNACIONAL DEL SER HUMANO

La titularidad jurídica internacional del ser humano, tal como la tenían los llamados “fundadores” del derecho internacional, es hoy día una realidad. En el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, en los sistemas europeo e interamericano de protección —dotados de tribunales internacionales en operación— hoy se reconoce, a la par de su personalidad jurídica, la capacidad procesal internacional (*locus standi in judicio*) de los individuos. Es éste un desarrollo lógico, por cuanto no parece razonable concebir derechos en el plano internacional sin la correspondiente capacidad procesal de vindicarlos; los individuos son, efectivamente, la verdadera parte demandante en el contencioso internacional de los derechos humanos. Sobre el derecho de petición individual internacional se erige el mecanismo jurídico *da emancipación* del ser humano *vis-à-vis* al propio Estado para la protección de sus derechos en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos.

En la base de todo ese notable desarrollo se encuentra el principio del *respeto a la dignidad de la persona humana*, independientemente de su condición existencial. En virtud de ese principio, todo ser humano, independientemente de la situación y de las circunstancias en que se encuentre, tiene derecho a la dignidad.¹³ Todo el extraordinario desarrollo de la doctrina jusinternacionalista al respecto, a lo largo del siglo XX, encuentra raíces —como no podría dejar de ser— en algunas reflexiones del pasado, en

¹³ Sobre ese principio, *cfr.* Maurer, B., *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Aix-Marseille-Paris, CERIC, 1999, pp. 7-491; varios autores. *Le principe du respect de la dignité de la personne humaine* (Actes du Séminaire de Montpellier de 1998), Strasbourg, Conseil de l'Europe, 1999, pp. 15-113; Wiesel, E., “Contre l'indifférence”, *Agir pour les droits de l'homme au XXIe. siècle*, Paris, UNESCO, 1998, pp. 87-90.

el pensamiento jurídico así como filosófico,¹⁴ por ejemplo, *inter alia*, en la concepción kantiana de la persona humana como un fin en si misma. Esto es inevitable, por cuanto refleja el proceso de maduración y refinamiento del propio espíritu humano, que torna posibles los avances en la propia condición humana.¹⁵

En efecto, no hay cómo disociar el reconocimiento de la personalidad jurídica internacional del individuo de la propia dignidad de la persona humana. En una dimensión más amplia, la persona humana se configura como el ente que encierra su fin supremo dentro de si misma, y que lo cumple a lo largo del camino de su vida, bajo su propia responsabilidad. Efectivamente, es la persona humana, esencialmente dotada de dignidad, la que articula, expresa e introduce el “deber ser” de los valores en el mundo de la realidad en que vive, y sólo ella es capaz de eso, como portadora de tales valores éticos. La personalidad jurídica, a su vez, se manifiesta como categoría jurídica en el mundo del derecho, como expresión unitaria de la aptitud de la persona humana para ser titular de derechos y deberes en el plano del comportamiento y de las relaciones humanas reglamentadas.¹⁶

Cabe recordar, en el presente contexto, que la concepción de *derecho subjetivo* individual tiene ya una amplia proyección histórica, originada en particular en el pensamiento jusnaturalista en los siglos XVII y XVIII, y sistematizada en la doctrina jurídica a lo largo del siglo XIX. Sin embargo, en el siglo XIX e inicio del siglo XX, aquella concepción permaneció situada en el ámbito del derecho público interno, emanado del poder público, y bajo la influencia del positivismo jurídico.¹⁷ El derecho subjetivo era concebido como la prerrogativa del individuo tal como era definida por el ordenamiento jurídico en cuestión (el derecho objetivo).¹⁸ No obstante, no hay cómo negar que la cristalización del concepto de derecho subjetivo individual, y su sistematización, lograron por lo menos un avance hacia una

¹⁴ Para un examen de la subjetividad individual en el pensamiento filosófico, *cfr.* Renaut, A., *L'ère de l'individu - Contribution à une histoire de la subjectivité*, París, Gallimard, 1991, pp. 7-299.

¹⁵ Cançado Trindade, *op. cit.*, nota 2, pp. 278-280.

¹⁶ *Cfr.* Recaséns Siches, Luis, *Introducción al estudio del derecho*, 12a. ed., México, Porrúa, 1997, pp. 150-151, 153, 156 y 159.

¹⁷ Ferrajoli, L., *Derecho y razón - Teoría del garantismo penal*, 5a. ed., Madrid, Trotta, 2001, pp. 912 y 913.

¹⁸ Eisenmann, Ch., “Une nouvelle conception du droit subjectif: la théorie de M. Jean Dabin”, 60 *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 1954 pp. 753-774.

mejor comprensión del individuo como *titular* de derechos. Y tornaron posible, con el surgimiento de los derechos humanos en nivel internacional, la gradual superación del derecho positivo. A mediados del siglo XX, quedaba clara la imposibilidad de la evolución del propio derecho sin el derecho subjetivo individual, expresión de un verdadero “derecho humano”.¹⁹

Como me permití sostener en mi voto concurrente en la histórica Opinión Consultiva núm. 16 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el *Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Ámbito de las Garantías del Debido Proceso Legal* (del 1o. de octubre de 1999), actualmente testimoniamos:

El proceso de *humanización* del derecho internacional, que hoy alcanza también este aspecto de las relaciones consulares. En la confluencia de estas con los derechos humanos, se ha cristalizado el derecho individual subjetivo a la información sobre la asistencia consular, de que son titulares todos los seres humanos que se vean en necesidad de ejercerlo: dicho derecho individual, situado en el universo conceptual de los derechos humanos, es hoy respaldado tanto por el derecho internacional convencional como por el derecho internacional consuetudinario (párrafo 35).

La emergencia de los derechos humanos universales, a partir de la proclamación de la Declaración Universal de 1948, vino ampliar considerablemente el horizonte de la doctrina jurídica contemporánea, revelando las insuficiencias de la conceptualización tradicional del derecho subjetivo. Las necesidades apremiantes de protección del ser humano en mucho fomentaron ese desarrollo. Los derechos humanos universales, superiores y anteriores al Estado y a cualquier forma de organización político-social, e inherentes al ser humano, se afirmaron como oponibles al propio poder público.

La personalidad jurídica internacional del ser humano se cristalizó como un límite al arbitrio del poder estatal. Los derechos humanos liberaron la concepción del derecho subjetivo de las amarras del positivismo jurídico. Si, por un lado, la categoría jurídica de la personalidad jurídica internacional del ser humano contribuyó para instrumentalizar la vindicación de los derechos de la persona humana, enmanados del derecho internacional, por otro lado el *corpus juris* de los derechos humanos universales proporcionó a la personalidad jurídica del individuo una dimensión mucho más

¹⁹ Dabin, J., *El derecho subjetivo*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1955, p. 64.

amplia, ya no más condicionada al derecho emanado del poder público estatal.²⁰

IV. EL GRADUAL ACCESO DEL SER HUMANO A LA JUSTICIA INTERNACIONAL

En efecto, la *legitimatio ad causam* de los individuos pasó a ser considerada en relación con la creación de los tribunales internacionales a lo largo del siglo XX. La cuestión de la capacidad procesal de los individuos ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ), y su predecesora la Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), fue efectivamente considerada con ocasión de la redacción original, por un Comité de Juristas designado por la antigua Sociedad de las Naciones, del Estatuto de la Corte de La Haya, en 1920. La mayoría del Comité (ocho de sus diez miembros) se pronunció en contra de que los individuos pudieran comparecer como partes ante la Corte, sosteniendo que sólo los Estados podrían hacerlo, como personas jurídicas en el ordenamiento internacional.²¹ La posición que prevaleció en 1920 —la cual sorprendente y lamentablemente fue mantenida en el artículo 34(1) del Estatuto de la Corte de La Haya hasta la fecha— fue pronta y duramente criticada ya en la doctrina más lúcida de la época.²²

El carácter exclusivamente interestatal del contencioso ante la CIJ definitivamente no se ha mostrado satisfactorio. Al menos en algunos casos, relativamente a la condición de individuos, la presencia de estos últimos (o de sus representantes legales) para presentar, ellos mismos, sus posiciones, hubiera enriquecido el procedimiento y facilitado la labor de la CIJ. Recuérdense, como ejemplos a ese respecto, el caso clásico *Nottebohm* sobre doble nacionalidad (*Liechtenstein vs. Guatemala*, 1955), y el caso relativo a la *Aplicación de la Convención de 1902 sobre la Guarda de Menores* (*Holanda vs. Suecia*, 1958), y, más recientemente, los casos del *Juicio de los Prisioneros de Guerra Paquistaníes* (*Paquistán vs. India*, 1973), de los

²⁰ Cançado Trindade, *op. cit.*, nota 2, pp. 280 y 281.

²¹ *Cfr.* Spiropoulos, J., *L'individu en Droit International*, París, LGDJ, 1928, pp. 50 y 51; Politis, N., *Les nouvelles tendances du Droit international*, París, Libr. Hachette, 1927, pp. 84-87; Korowicz, M. St., "The Problem of the International Personality of Individuals", 50 *American Journal of International Law* (1956) p. 543.

²² Politis, *op. cit.*, nota anterior, pp. 76-78, 69, 82-83 y 89-90, y *cf.* p. 92 y 61; Spiropoulos, *op. cit.*, nota anterior, pp. 25, 31-33, 40-44, 49-53 y 61-66.

*Rehenes (Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos) en Teherán (Estados Unidos vs. Irán, 1980), del Timor-Oriental (Portugal vs. Australia, 1995), de las Actividades Armadas en el Territorio del Congo (República Democrática del Congo vs. Ruanda, 2005-2006), de la Aplicación de la Convención contra el Genocidio (Bosnia-Herzegovina vs. Yugoslavia, 1996-2006), además de los casos Breard (Paraguay vs. Estados Unidos, 1998), LaGrand (Alemania vs. Estados Unidos, 1999), y Avena (Mexico vs. Estados Unidos, 2001). En todos estos casos, no hay cómo dejar de reconocer que el elemento predominante es precisamente la situación concreta de seres humanos, y no meras cuestiones abstractas de interés exclusivo de los Estados litigantes en sus relaciones *inter se*.*

La artificialidad del carácter exclusivamente interestatal del contencioso ante la CIJ es claramente revelada por la propia naturaleza de determinados casos sometidos a su consideración. Tal artificialidad ha sido criticada en la bibliografía especializada.²³ La solución adoptada por el Estatuto de la antigua CPJI, y fosilizada con el pasar del tiempo en el Estatuto de la CIJ hasta la fecha, es aún más criticable si considerarnos que, ya en la primera mitad del siglo XX, hubo experimentos de derecho internacional que efectivamente otorgaron capacidad procesal internacional a los individuos. Lo ejemplifican el sistema de navegación del Río Reno, el Proyecto de una Corte Internacional de Presas (1907), la Corte Centroamericana de Justicia (1907-1917), así como, en la era de la Sociedad de las Naciones, los sistemas de las minorías (inclusive la Alta-Silesia) y de los territorios bajo mandato, los sistemas de peticiones de las Islas Aaland y del Sarre y de Danzig, además de la práctica de los tribunales arbitrales mixtos y de las comisiones mixtas de reclamaciones, de la misma época.²⁴

²³ Jennings, R. Y., “The International Court of Justice after Fifty Years”, 89 *American Journal of International Law*, 1995, pp. 504 y 505; Rosenne, S., “Reflections on the Position of the Individual in Inter-State Litigation in the International Court of Justice”, en Sanders, P. (ed.) *International Arbitration Liber Amicorum for M. Domke*, The Hague, Nijhoff, 1967, p. 249, y *cfr.* pp. 242 y 243.

²⁴ *cfr.* Cançado Trindade, A. A., *O Esgotamento de Recursos Internos no Direito Internacional*, 2a. ed., Brasília, Universidad de Brasília, 1997, pp. 83-110; *id.*, “Exhaustion of Local Remedies in International Law Experiments Granting Procedural Status to Individuals in the First Half of the Twentieth Century”, 24 *Netherlands International Law Review*, 1977, pp. 373-392; Norgaard, C. A., *The Position of the Individual in International Law*, Copenhagen, Munksgaard, 1962, pp. 109-128; Korowicz, M. St., *Une expérience de Droit international - La protection des minorités de Haute-Silésie*, Paris, Pédone, 1946, pp. 81-174.

Así, años antes de la antigua CPJI, la experiencia pionera del establecimiento de un tribunal internacional en Centroamérica, la Corte Centroamericana de Justicia otorgó acceso directo a los individuos a una jurisdicción internacional, mostrando que no había imposibilidad jurídica alguna a que así se procediera en otros tribunales internacionales, inclusive en el plano universal. Cuando fue creada la Corte de Justicia Centroamericana, en 1907, el mundo vivía el optimismo generado por las dos Conferencias de Paz de La Haya, de 1899 y 1907, que buscaban avanzar en la solución pacífica de controversias internacionales mediante la propuesta de establecimiento de tribunales internacionales de arbitraje. La principal característica de la Corte de Justicia Centroamericana (que operó por una década) fue la amplitud de su jurisdicción, en lo que fue verdaderamente pionera al otorgar acceso directo, para interponer demandas, no sólo a los Estados sino también a los individuos, contribuyendo así a la consagración de éstos como sujetos del derecho internacional.²⁵

Aunque el individuo no haya tenido su *locus standi in judicio* reconocido por el Estatuto de la CIJ, su acceso a las instancias internacionales se ha desencadenado en la era de las Naciones Unidas, con la adopción del sistema de peticiones individuales bajo algunos de los tratados de derechos humanos contemporáneos de carácter universal, y sobre todo en el plano regional, bajo las Convenciones Europea y Americana sobre Derechos Humanos, que establecieron tribunales internacionales (las Cortes Europea e Interamericana, respectivamente) de derechos humanos. El individuo, en efecto, gradualmente vino así a marcar presencia también ante los tribunales internacionales en las últimas décadas. Figura él como sujeto *pasivo* ante los tribunales penales internacionales contemporáneos, además de haber actuado, en las últimas décadas y hasta la fecha, como sujeto *activo* ante los tribunales internacionales de derechos humanos.

Al respecto, cabe igualmente tener presentes a los tribunales administrativos internacionales. Y no hay que pasar desapercibido que, por ejemplo, en lo que atañe al Tribunal Internacional del Derecho del Mar, su sala de controversias de los fondos marinos específicamente tiene una jurisdicción *ratione personae* ampliada, al abrir acceso a toda persona física o moral (de derecho público o privado) que tenga un contrato de exploración de los

²⁵ Gutiérrez, C. J., *La Corte de Justicia Centroamericana*, San José, Juricentro, 1978, pp. 31, 32, 42, 106 y 150-152.

fondos marinos,²⁶ lo que constituye “une grande innovation du droit de la mer qui ouvre la porte à des personnes physiques ou morales de droit privé pour accéder à une juridiction internationale sous certaines conditions et dans certaines limites”,²⁷ Cabe, en el presente estudio, detenerse en particular en las jurisdicciones internacionales en el marco de las cuales el individuo actúa como sujeto *activo*.

V. LA CENTRALIDAD DE LA VÍCTIMA EN EL CONTENCIOSO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Son sólidos los argumentos que, a mi juicio, militan en favor del reconocimiento del *locus standi* de las presuntas víctimas en el procedimiento ante la Corte Interamericana en casos ya enviados a ésta por la Comisión.

En primer lugar, al reconocimiento de derechos, en los planos tanto nacional como internacional, corresponde la capacidad procesal de vindicarlos o ejercerlos. La protección de derechos debe ser dotada del *locus standi in judicio* de las presuntas víctimas (o sus representantes legales), que contribuye para mejor instruir el proceso, y sin el cual estará este último desprovisto, en parte, del elemento contradictorio (esencial en la búsqueda de la verdad y la justicia), además de irremediablemente mitigado y en flagrante desequilibrio procesal.

Es de la propia esencia del contencioso internacional de derechos humanos la contradicción entre las víctimas de violaciones y los Estados demandados. Dicho *locus standi* es la consecuencia lógica, en el plano procesal, de un sistema de protección que consagra derechos individuales en el plano internacional, por cuanto no es razonable concebir derechos sin la capacidad procesal de vindicarlos. Además, el derecho de libre expresión de las presuntas víctimas es elemento integrante del propio debido proceso legal, en los planos tanto nacional como internacional.

En segundo lugar, el derecho de acceso a la justicia internacional debe hacerse acompañar de la garantía de la igualdad procesal de las partes (*equality of arms/égalité des armes*), en el procedimiento ante el órgano ju-

²⁶ Parte XI, artículos 186 y 187 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar; Estatuto del Tribunal, artículo 37.

²⁷ Marsit, M. Mouldi, *Le Tribunal du Droit de la Mer*, París, Pédone, 1999, p. 40; Gomes Rocha, F. O., *The International Tribunal for the Law of the Sea*, Hamburg, Universität Hamburg, 2001, pp. 92 y 93.

dicial, elemento esencial a cualquier mecanismo jurisdiccional de protección de los derechos humanos, sin el cual estará el mecanismo en cuestión irremediablemente mitigado.

En tercer lugar, en casos de comprobadas violaciones de derechos humanos, son las propias víctimas —la verdadera parte demandante ante la Corte— quienes reciben las reparaciones e indemnizaciones. Bajo la Convención Americana, los individuos marcan presencia tanto en el *inicio* del proceso, al ejercer el derecho de petición en razón de los daños alegados, como al *final* del mismo, como beneficiarios de las reparaciones en casos de violaciones comprobadas de sus derechos; no hace sentido negarles presencia *durante* el proceso.

A estas consideraciones de principio se agregan otras, de orden práctico, igualmente en favor de la representación directa de las víctimas ante la Corte, en casos ya sometidos a ella por la Comisión. El avance en este sentido conviene no sólo a las supuestas víctimas, sino a todos: a los Estados demandados, en la medida en que contribuye a la *jurisdiccionalización* del mecanismo de protección; a la Corte, para tener mejor instruido el proceso; y a la Comisión, para poner fin a la ambigüedad de su rol,²⁸ ateniéndose a su función propia de guardián de la aplicación correcta y justa de la Convención (y no más con la función adicional de “intermediario” entre los individuos y la Corte).

Mediante el *locus standi in judicio* de las supuestas víctimas ante los tribunales internacionales de derechos humanos, se logra la consolidación de la personalidad y plena capacidad jurídicas internacionales de la persona humana (en los sistemas regionales de protección), para así hacer valer sus derechos cuando las instancias nacionales se mostraren incapaces de asegurar la realización de la justicia. El perfeccionamiento del mecanismo de nuestro sistema regional de protección debe ser objeto de consideraciones de orden esencialmente jurídico-humanitario, inclusive como garantía adicional para las partes en casos contenciosos de derechos humanos. Como señalé hace casi dos décadas en un curso ministrado en la Academia de Derecho Internacional de La Haya, todo jusinternacionalista, fiel a los orígenes históricos de

²⁸ En los casos contenciosos, mientras que en la etapa anterior ante la Comisión las partes son los individuos reclamantes y los gobiernos demandados, ante la Corte comparcen la Comisión y los gobiernos demandados. Se ve, así, la Comisión en el rol ambiguo de defender los intereses de las supuestas víctimas y defender igualmente los “intereses públicos” como un *Ministère public* del sistema interamericano de protección. Cabe evitar esta ambigüedad.

su disciplina, sabrá contribuir a rescatar la posición del ser humano en el derecho de gentes (*droit des gens*), y a sostener el reconocimiento y la cristalización de su personalidad y capacidad jurídicas internacionales.²⁹

VI. LA ATRIBUCIÓN DE DEBERES AL INDIVIDUO DIRECTAMENTE POR EL DERECHO INTERNACIONAL

A la par del reconocimiento de la *titularidad* de derechos por la persona humana, enmanados directamente del derecho internacional, la doctrina jurídica contemporánea ha admitido, además, la existencia de deberes atribuidos también por el propio derecho internacional directamente a los individuos. Y —lo que es significativo— las violaciones graves de tales derechos, reflejadas, generalmente, en los crímenes contra la humanidad, comprometen la responsabilidad penal individual *internacional, independientemente* de lo que dispone el derecho *interno* sobre la materia.³⁰ Los desarrollos contemporáneos en el derecho penal internacional tienen, en efecto, una incidencia directa en la cristalización tanto de la responsabilidad penal internacional individual (el individuo como sujeto, tanto activo como pasivo, del derecho internacional, *titulaire* de derechos así como portador de obligaciones emanadas directamente del derecho de gentes (*droit des gens*), como del principio de la jurisdicción universal.

Cabe agregar que las decisiones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas de crear los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc* para la ex Yugoslavia (1993) o para Ruanda (1994), acrecidos del establecimiento del Tribunal Penal Internacional permanente por la Conferencia de Roma de 1998, para enjuiciar a los responsables por graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario (por actos de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra), dieron un nuevo ímpetu a la lucha de la comunidad internacional contra la impunidad —como la violación *per se* de los derechos humanos—³¹ además de reafirmar el

²⁹ Cançado Trindade, A. A., “Co-existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)”, 202 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye*, 1987, pp. 410-412.

³⁰ Bassiouni, M. Ch., *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, 2a. ed., The Hague, Kluwer, 1999, pp. 106 y 118.

³¹ Schabas, W. A., “Sentencing by International Tribunals: A Human Rights Approach”, 7 *Duke Journal of Comparative and International Law*, 1997, pp. 461-517.

principio de la responsabilidad penal internacional del individuo³² por tales violaciones, y buscar así impedir o prevenir crímenes futuros.

Los avances de la *criminalización* de violaciones *graves* de derechos humanos y del derecho internacional humanitario³³ han, en efecto, acompañado *pari passu* la evolución del derecho internacional contemporáneo: el establecimiento de una jurisdicción penal internacional es vista en nuestros días como un elemento que fortalece el propio derecho internacional, superando insuficiencias básicas del pasado en cuanto a la incapacidad de punir crímenes de guerra. Los *travaux préparatoires*³⁴ del Estatuto del Tribunal Penal Internacional permanente, adoptado en la Conferencia de Roma de 1998, como era de esperarse, paralelamente a la responsabilidad del Estado, contribuyó al pronto reconocimiento, en el ámbito de la aplicación presente y futura del Estatuto, de la responsabilidad penal internacional individual, lo que representa un gran avance doctrinal en la lucha contra la impunidad por los crímenes internacionales más graves.³⁵ Este avance, en nuestros días, se debe a la intensificación del clamor de toda la humanidad

³² Cfr. Thiam, D., “Responsabilité internationale de l’individu en matière criminelle”, in *International Law on the Eve of the Twenty-First Century - Views from the International Law Commission / Le droit international à l’aube du XXe siècle - Réflexions de codificateurs*, Nueva York, Naciones Unidas, 1997, pp. 329-337.

³³ Cfr. Abi-Saab, G., “The Concept of ‘International Crimes’ and Its Place in Contemporary International Law”; Graefrath, B., “International Crimes - A Specific Regime of International Responsibility of States and Its Legal Consequences”, en Weiler, J. H. H. *et al.*, *International Crimes of State - A Critical Analysis of the ILC’s Draft Article 19 on State Responsibility*, Berlin, W. de Gruyter, 1989, pp. 141-150, 161-169; Dupuy, P.-M., “Implications of the Institutionalization of International Crimes of States”, pp. 170-185; Gounelle, M., “Quelques remarques sur la notion de «crime international» et sur l’évolution de la responsabilité internationale de l’État”, *Mélanges offerts à P. Reuter - Le droit international: unité et diversité*, París, Pédone, 1981, pp. 315-326; Green, L. C., “Crimes under the I. L. C. 1991 Draft Code”, *24 Israel Yearbook on Human Rights*, 1994, pp. 19-39.

³⁴ Precedido por el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad (1a. versión, 1991), preparado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, que, en 1994, concluyó su (propio) Proyecto de Estatuto de un Tribunal Penal Internacional permanente.

³⁵ Para un estudio sustancial y pionero, cfr. Eustathiades, C. Th., “Les sujets du droit international et la responsabilité internationale - Nouvelles tendances”, *84 Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye*, 1953, pp. 401-614; y, sobre la responsabilidad individual por un acto (u omisión) ilícito cometido en cumplimiento de un “órden superior (ilegal)”, cfr. Green, L. C., *Superior Orders in National and International Law*, Leyden, Sijthoff, 1976, pp. 250, 251 y 218; Dinstein, Y., *The Defence of ‘Obedience to Superior Orders’ in International Law*, Leyden, Sijthoff, 1965, pp. 93-253.

contra las atrocidades que han victimizado a millones de seres humanos en todas partes, atrocidades éstas que no pueden ser toleradas más y que deben ser combatidas con determinación.³⁶

Hay que volver la atención a los valores universales superiores subyacentes a todo el tema de la reciente creación de una jurisdicción penal internacional con base permanente. La cristalización de la responsabilidad penal internacional de los individuos (a la par de la responsabilidad del Estado), y el proceso corriente de criminalización de violaciones graves de los derechos humanos y del derecho humanitario, constituyen elementos de crucial importancia para la lucha contra la impunidad, y para el tratamiento a ser dado a violaciones pasadas, en la salvaguardia de los derechos humanos.

En efecto, en relación con los tribunales penales internacionales *ad hoc* para la ex Yugoslavia y para Ruanda, el Tribunal Penal Internacional (TPI) permanente representa un avance en lo que atañe, en particular, a la presencia y participación de las víctimas en el curso de su procedimiento (Estatuto de Roma, artículos 68 y 75, y Reglamento, reglas 16, 89 y 90-93),³⁷ Se ha creado una Unidad de Víctimas y Testigos dentro del secretariado del TPI (Estatuto, artículo 43(6), y Reglamento, reglas 16-19),³⁸ también se dispuso sobre la creación de un Fondo Fiduciario para las Víctimas (Estatuto, artículo 79, y Reglamento, regla 98),³⁹ el cual viene de ser establecido por decisión de la Asamblea de los Estados partes, el 3 de diciembre de 2005.⁴⁰

La presencia de las víctimas en el procedimiento ante el TPI representa, a mi juicio, un significativo punto de confluencia entre el derecho penal inter-

³⁶ Con ese propósito, la adopción del Estatuto del Tribunal Penal Internacional por la Conferencia de Roma de 1998 constituye una conquista de la comunidad internacional como un todo, en la lucha contra la impunidad y en defensa de la dignidad de la persona humana. *Cfr.* M.Ch. Bassiouni (ed.), *The Statute of the International Criminal Court - A Documentary History*, Ardsley-Nueva York, Transnational Publs., 1998, pp. 1-793; Lee, R.S. (ed.), *The International Criminal Court - The Making of the Rome Statute*, The Hague, Kluwer, 1999, pp. 1-639; Schabas, W.A., *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, University Press, 2001, pp. 1-164.

³⁷ ICC, *Selected Basic Documents Related to the International Criminal Court*, The Hague, ICC Secretariat, 2005, pp. 47, 52, 122 y 151-153.

³⁸ *Ibidem*, pp. 32 y 122-124.

³⁹ *Ibidem*, pp. 53, 155 y 156.

⁴⁰ La decisión fue adoptada por consenso; *cfr.* ICC, *4th Assembly of the States Parties of the International Criminal Court* (The Hague, 28.11-03.12.2005), p. 2. Para el texto del Fondo Fiduciario para las Víctimas, véase ICC, *Trust Fund for Victims*, resolución ICC-ASP/4/Res.3, pp. 320-333.

nacional contemporáneo y el derecho internacional de los derechos humanos. Ya no se trata de una justicia tan sólo punitiva o sancionatoria, sino, además, también reparatoria (Estatuto de Roma, artículo 75), y previendo distintas formas y modalidades de reparación (Reglamento del TPI, regla 98),⁴¹ tanto individuales como colectivas. En nada sorprende que en sus primeros pronunciamientos —en el caso *Th. Lubanga Dyilo* y la investigación de la *situación en la República Democrática del Congo*—⁴² el TPI haya hecho referencia expresa a la rica jurisprudencia de la Corte Interamericana (referencias a los casos *Blake vs. Guatemala*, 1998; *Niños de la Calle vs. Guatemala*, 1999; *El Amparo vs. Venezuela*, 1996; *Neira Alegría vs. Perú*, 1996; *Paniagua Morales vs. Guatemala*, 2001; *Baena Ricardo y Otros vs. Panamá*, 2001, entre otros). El derecho internacional de los derechos humanos y el derecho penal internacional contemporáneo pueden aquí reforzarse mutuamente, en beneficio último de los seres humanos.

La consolidación de la personalidad penal internacional de los individuos, como sujetos activos así como pasivos del derecho internacional, fortalece la responsabilidad (*accountability*) en el derecho internacional por abusos perpetrados contra los seres humanos. De ese modo, los individuos también son portadores de deberes bajo el derecho internacional, lo que refleja la consolidación de su personalidad jurídica internacional.⁴³ Desarrollos en la personalidad jurídica internacional y la responsabilidad internacional se dan *pari passu*, y toda esta evolución da testimonio de la formación de la *opinio juris communis* en el sentido de que la gravedad de ciertas violaciones de los derechos fundamentales de la persona humana afecta directamente valores básicos compartidos por la comunidad internacional como un todo.⁴⁴

41 ICC, *Selected Basic Documents Related to the International Criminal Court*, The Hague, ICC Secretariat, 2005, pp. 52 y 155.

42 *Cfr.* International Criminal Court (ICC)/Pre-Trial Chamber I, doc. ICC-01/04, del 17 de enero de 2006, pp. 14, 15, 29 y 34; ICC-01/04, del 31 de marzo de 2006, p. 12; y ICC-01/04, del 31 de julio de 2006, pp. 8 y 9.

43 H.-H. Jescheck, “The General Principles of International Criminal Law Set Out in Nuremberg, as Mirrored in the ICC Statute”, 2 *Journal of International Criminal Justice*, 2004, p. 43.

44 *Cfr.*, v.g., A. Cassese, “Y a-t-il un conflit insurmontable entre souveraineté des États et justice pénale internationale?”, en Cassese, A. y Delmas-Marty, M. (eds.), *Crimes internationaux et juridictions internationales* París, PUF, 2002, pp. 15-29; y *cfr.* Carrillo Salcedo, J. A. (ed.), *La criminalización de la barbarie: la Corte Penal Internacional*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2000, pp. 17-504.

VII. LA CONSOLIDACIÓN DEL ACCESO DEL SER HUMANO
A LA JUSTICIA INTERNACIONAL MEDIANTE EL EJERCICIO
DEL DERECHO DE PETICIÓN INDIVIDUAL INTERNACIONAL

El acceso del ser humano a la justicia internacional encontró gradual expresión en experiencias pioneras en ese sentido en la primera mitad del siglo XX . Este proceso emancipador se aceleró, en particular, con la entrada en vigor de la Convención Europea de Derechos Humanos (en 1953) y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en 1978), dotadas de tribunales internacionales; la operación de estos últimos (Cortes Europea e Interamericana) vino a consolidar dicho acceso a la justicia internacional a lo largo de las últimas décadas. Cabe resumir, a continuación, este proceso de gran trascendencia histórica, que en mucho contribuyó a la corriente *humanización* del derecho internacional.⁴⁵

1. *Convención Europea de Derechos Humanos*

Hace casi medio siglo, aún al concebir el artículo 25 originalmente como una cláusula facultativa, los redactores de la Convención Europea cuidaron de determinar, en el primer párrafo *in fine* de la cláusula, la obligación de los Estados partes, la cual aceptaron, de no interponer cualquier impedimento u obstáculo al ejercicio del derecho de petición individual. En el caso *Cruz Varas y Otros versus Suecia* (1990-1991), la Corte Europea de Derechos Humanos, y, en escala más amplia, la antigua Comisión Europea de Derechos Humanos, reconocieron el derecho de naturaleza procesal que el artículo 25(1) confiere a los individuos demandantes, en virtud del cual estos últimos podían recurrir libremente a la antigua Comisión, sin que el Estado parte en cuestión impida o dificulte su iniciativa.⁴⁶

⁴⁵ Para un estudio general reciente, véase Cançado Trindade, A. A., *A humanização do direito internacional*, Belo Horizonte-Brasil, Editorial del Rey, 2006, pp. 3-409.

⁴⁶ Comparar la sentencia, del 20 de marzo de 1991, de la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso *Cruz Varas y Otros vs. Suecia* (Fondo, Serie A, vol. 201), pp. 33, 34 y 36, párrafos 92, 93 y 99, con la Opinión, del 7 de junio de 1990, de la Comisión Europea de Derechos Humanos en el mismo caso, pp. 50-52, párrafos 118, 122, 125 y 126. La Comisión fue más allá que la Corte, al argumentar, además, que, al dejar de cumplir con una solicitud de no deportar al individuo demandante (H. Cruz Varas, chileno), Suecia violó la obligación consagrada en el artículo 25 *in fine* de la Convención Europea de no

El derecho de petición individual disfruta, pues, de *autonomía*, es distinto de los derechos sustantivos enumerados en el título I de la Convención Europea. Cualquier obstáculo interpuesto por el Estado parte en cuestión a su libre ejercicio acarrearía, así, una violación *adicional* de la Convención, paralelamente a otras violaciones que se comprueben de los derechos sustantivos en ésta consagrados. Su autonomía en nada se vió afectada por el hecho de haber sido originalmente previsto en una cláusula facultativa de la Convención (artículo 25).

Ya en el examen de sus *primeros* casos contenciosos tanto la Corte Europea como la Corte Interamericana de Derechos Humanos se manifestaron contra la artificialidad de este esquema. Recuérdese que, muy temprano, ya desde el caso *Lawless vs. Irlanda* (1960), la Corte Europea pasó a recibir, por medio de los delegados de la Comisión, alegaciones escritas de los propios demandantes, que frecuentemente se mostraban bastante críticas en cuanto a la propia Comisión. Se encaró esto con cierta naturalidad, pues los argumentos de las supuestas víctimas no tenían que coincidir enteramente con los de los delegados de la Comisión. Una década después, durante el procedimiento en los casos *Vagrancy*, relativos a Bélgica (1970), la Corte Europea aceptó la solicitud de la Comisión de dar la palabra a un abogado de los tres demandantes; al tomar la palabra, dicho abogado criticó, en un punto, la opinión expresada por la Comisión en su informe.⁴⁷

Los desarrollos subsiguientes son conocidos: la concesión de *locus standi* a los representantes legales de los individuos demandantes ante la Corte (vía la reforma del Reglamento de 1982, en vigor a partir del 1o. de enero de 1983) en casos instados ante ésta por la Comisión o los Estados partes,⁴⁸ seguida de la adopción y entrada en vigor del célebre Protocolo núm. 9 (de

impedir la eficacia del derecho de petición individual; la Corte Europea, en decisión adoptada por 10 votos a 9, no estuvo de acuerdo con la Comisión —de forma menos persuasiva que esta última— sobre este punto en particular. - Sobre el deber de los Estados Partes de no dificultar el ejercicio del derecho de petición individual (artículo 25 *in fine* de la Convención), véase Debricon, A., “L'exercice efficace du droit de recours individuel”, *The Birth of European Human Rights Law - Liber Amicorum, Studies in Honour of Carl A. Norgaard*, Baden-Baden, Nomos V, 1998, pp. 237-242.

⁴⁷ Eissen, M.-A., *El Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Madrid, Civitas, 1985, pp. 32 y 33.

⁴⁸ Para un estudio detallado, véase Mahoney, P., “Developments in the Procedure of the European Court of Human Rights: the Revised Rules of Court”, *3 Yearbook of European Law* (1983) pp. 127-167.

1990) a la Convención Europea. Como bien señala el *Informe Explicativo* del Consejo de Europa sobre la materia, el Protocolo núm. 9 concedió “un tipo de *locus standi*” a los individuos ante la Corte, sin duda un avance, pero que todavía no les aseguraba la *equality of arms/égalité des armes* con los Estados demandados y el beneficio pleno de la utilización del mecanismo de la Convención Europea para la vindicación de sus derechos.⁴⁹

De todos modos, las relaciones de la Corte Europea con los individuos demandantes pasaron a ser directas, sin contar necesariamente con la intermediación de los delegados de la [antigua] Comisión. Esto obedece a una cierta lógica, por cuanto los roles de los demandantes y de la Comisión son distintos; como la Corte Europea señaló ya en su *primer* caso (*Lawless*), la Comisión se configura antes como un órgano auxiliar de la Corte. Han sido frecuentes los casos de opiniones divergentes entre los delegados de la Comisión y los representantes de las víctimas en las audiencias ante la Corte, se ha considerado esto como normal y hasta inevitable.⁵⁰

No hay que pasar desapercibido que toda esta evolución se ha desencadenado en el sistema europeo, gradualmente, inicialmente mediante la reforma del Reglamento de la Corte y la adopción y entrada en vigor del Protocolo núm. 9. La Corte Europea ha determinado el alcance de sus propios poderes mediante la reforma de su *interna corporis*, afectando inclusive la propia condición de las partes en el procedimiento ante ella. Algunos casos fueron resueltos bajo el Protocolo núm. 9, en relación con los Estados partes en la Convención Europea que han ratificado también este último. De

⁴⁹ Council of Europe, *Protocol núm. 9 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms - Explanatory Report*, Strasbourg, C.E., 1992, pp. 8 y 9, *cfr.* pp. 3-18; para otros comentarios, *cfr.* Flauss, J.-F., “Le droit de recours individuel devant la Cour européenne des droits de l’homme - Le Protocole núm. 9 à la Convention Européenne des Droits de l’Homme”, 36 *Annuaire français de droit international*, 1990, pp. 507-519; G. Janssen-Pevtschin, “Le Protocole Additionnel núm. 9 à la Convention Européenne des Droits de l’Homme”, 2 *Revue trimestrielle des droits de l’homme*, núm. 6, 1991, pp. 199-202; Salvia, M. de, “Il Nono Protocollo alla Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo: Punto di Arrivo o Punto di Partenza?”, 3 *Rivista Internazionale dei Diritti dell’Uomo*, 1990, pp. 474-482.

⁵⁰ Un relato del *ex-greffier* de la Corte Europea, ya fallecido, señala que los gobiernos se han “acomodado” a la práctica de los delegados de la Comisión de recurrir “casi siempre” a la asistencia de un representante de las víctimas; los gobiernos han dejado de plantear objeciones a ésto, manifestando a veces su acuerdo, “encontrándolo o simulando encontrarlo normal”. Eissen, M.-A., *op. cit.*, nota 48, p. 34.

ahí la coexistencia, que ocurrió por algún tiempo, de los Reglamentos A y B de la Corte Europea.⁵¹

Con la entrada en vigor, el 1o. de noviembre de 1998, del Protocolo núm. 11 (de 1994, sobre la reforma del mecanismo de la Convención Europea y el establecimiento de una nueva Corte Europea como único órgano jurisdiccional de supervisión de la Convención Europea) a la Convención Europea, el Protocolo núm. 9 se tornó anacrónico, de interés solamente histórico en el marco del sistema europeo de protección. El inicio de la vigencia de este Protocolo,⁵² el 1o. de noviembre de 1998, representó un hito altamente gratificante para todos los que actuamos en pro del fortalecimiento de la protección internacional de los derechos humanos. El indivi-

⁵¹ El Reglamento A aplicable a casos relativos a Estados partes en la Convención Europea que no han ratificado el Protocolo núm. 9, y el Reglamento B aplicable a casos referentes a Estados partes en la Convención que han ratificado el Protocolo núm. 9.

⁵² Para el más completo estudio de este último hasta la fecha. Drzemczewski, A., "A Major Overhaul of the European Human Rights Convention Control Mechanism: Protocol núm. 11", 6 *Collected Courses of the Academy of European Law*, 1997, t. II, pp. 121-244; Marcus Helmons, S., "Le Onzième Protocole Additionnel à la Convention Européenne des Droits de l'Homme", 113 *Journal des Tribunaux*, Bruxelles, 1994, núm. 5725, pp. 545-547; Bernhardt, R., "Reform of the Control Machinery under the European Convention on Human Rights: Protocol núm. 11", 89 *American Journal of International Law*, 1995, pp. 145-154; Flauss, J.-F., "Le Protocole núm. 11: Côté Cour", 3 *Bulletin des droits de l'homme*, Luxembourg, 1994, pp. 3-23; Jacot-Guillarmod, O., "Comments on Some Recent Criticisms on Protocol núm. 11 to the European Convention on Human Rights", 8th *International Colloquy on the European Convention on Human Rights*, Budapest, 1995, doc. H/Coll.(95)10, Strasbourg, Council of Europe, 1995, pp. 3-15 (mecanografiado, circulación restringida); Ryssdal, R., "On the Road to a European Constitutional Court", 2 *Collected Courses of the Academy of European Law*, Florence, 1991, pp. 5-20; Carrillo Salcedo, J. A., "Vers la réforme du système européen de protection des droits de l'homme", *Présence du droit public et des droits de l'homme - Mélanges offerts à Jacques Velu*, Bruxelles, Bruylant, 1992, vol. II, pp. 1319-1325; Golsong, H., "On the Reform of the Supervisory System of the European Convention on Human Rights", 13 *Human Rights Law Journal*, 1992, pp. 265-269; Mestdagh, K. de V., "Reform of the European Convention on Human Rights in a Changing Europe", en Lawson, R. y Blois, M. de, *The Dynamics of the Protection of Human Rights in Europe - Essays in Honour of H.G. Schermers*, Dordrecht, Nijhoff, 1994, vol. III, pp. 337-360. Para una evaluación reciente de los primeros meses de aplicación del Protocolo núm. 11, *cfr.* Flauss, J.-F. (ed.), *La mise en oeuvre du Protocole núm. 11: le nouveau Règlement de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 101-135; Drzemczewski, A., "Le Protocole núm. 11 à la Convention Européenne des Droits de l'Homme - Entrée en vigueur et première année d'application", 11 *Revue universelle des droits de l'homme*, 1999, pp. 377-393.

duo pasó así a tener, finalmente, acceso directo a un tribunal internacional (*jus standi*), como verdadero sujeto —con plena capacidad jurídica— del derecho internacional de los derechos humanos.

Anteriormente al Protocolo núm. 11, tanto la antigua Comisión como la Corte Europeas de Derechos Humanos entendieron que el propio concepto de *víctima* (a la luz del artículo 25 de la Convención) debe ser interpretado *autónomamente* bajo la Convención. Este entendimiento encuéntrase hoy sólidamente respaldado por la *jurisprudence constante* bajo la Convención. Así, en varias decisiones, la antigua Comisión Europea consistente e invariablemente advirtió que el concepto de “víctima” utilizado en el artículo 25 de la Convención debe ser interpretado *de forma autónoma e independiente de conceptos de derecho interno* tales como los de interés o calidad para interponer una acción judicial o participar en un proceso legal.⁵³

La Corte Europea, a su vez, en el caso *Norris vs. Irlanda* (1988), ponderó que las condiciones que rigen las peticiones individuales bajo el artículo 25 de la Convención “no coinciden necesariamente con los criterios nacionales relativos al *locus standi*”, que pueden inclusive servir a propósitos distintos de los contemplados en el mencionado artículo 25.⁵⁴ Resulta clara la autonomía del derecho de petición individual en el plano internacional *vis-à-vis* disposiciones del derecho interno. Los elementos singularizados en esta jurisprudencia protectora aplicáanse igualmente bajo procedimien-

⁵³ Cfr. Comisión Europea de Derechos Humanos (CEDH), *Caso Scientology Kirche Deutschland e.V. versus Alemania* (appl. n. 34614/96), decisión del 7 de abril de 1997, 89 *Decisions and Reports* (1997) p. 170; CEDH, caso *Zentralrat Deutscher Sinti und Roma y R. Rose versus Alemania* (appl. n. 35208/97), decisión del 27 de mayo de 1997, p. 4 (no-publicada); CEDH, *Caso Federación Griega de Funcionarios de Aduana, N. Gialouris, G. Christopoulos y 3333 Otros Funcionarios de Aduana versus Grecia* (appl. n. 24581/94), decisión del 06.04.1995, 81-B *Decisions and Reports* (1995) p. 127; CEDH, *Caso N.N. Tauira y 18 Otros versus Francia* (appl. n. 28204/95), decisión del 4 de diciembre de 1995, 83-A *Decisions and Reports*, 1995, p. 130 (peticiones contra los ensayos nucleares franceses en el atolón de Mururoa y en el de Fangataufa, en la Polinesia francesa); CEDH, *Caso K. Sygounis, I. Kotsis y Sindicato de Policiales versus Grecia* (appl. n. 18598/91), decisión del 18 de mayo de 1994, 78 *Decisions and Reports*, p. 77; CEDH, caso *Asociación de Aviadores de la República, J. Mata et Al. versus España* (appl. n. 10733/84), decisión del 11 de marzo de 1985, 41 *Decisions and Reports* (1985) p. 222. Según esta misma jurisprudencia, para atender a la condición de “víctima” (bajo el artículo 25 de la Convención) debe haber un “vínculo suficientemente directo” entre el individuo demandante y el daño alegado, resultante de la supuesta violación de la Convención.

⁵⁴ Corte Europea de Derechos Humanos, *Caso Norris vs. Irlanda*, Sentencia del 26 de octubre de 1988, Serie A, vol. 142, p. 15.

tos de otros tratados de derechos humanos que requieren la condición de “víctima” para el ejercicio del derecho de petición individual.

Cada uno de estos procedimientos, a pesar de diferencias en su naturaleza jurídica, ha contribuído, a su modo, al gradual fortalecimiento de la capacidad procesal del demandante en el plano internacional. En reconocimiento expreso de la relevancia del derecho de petición individual, la Declaración y Programa de Acción de Viena, principal documento adoptado por la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos (1993), instó a su adopción, como método adicional de protección, mediante protocolos facultativos a la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y al Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.⁵⁵ El referido documento recomendó, además, a los Estados partes en los tratados de derechos humanos, la aceptación de todos los procedimientos facultativos disponibles de peticiones o comunicaciones individuales.⁵⁶

En lo que concierne a la Convención Europea, recuérdese que, en el caso *Loizidou vs. Turquía* (sentencia sobre excepciones preliminares del 23 de marzo de 1995), la Corte Europea de Derechos Humanos descartó la posibilidad de restricciones —por las declaraciones turcas— con relación a las disposiciones-clave del artículo 25 (derecho de petición individual), y del artículo 46 (aceptación de su jurisdicción en materia contenciosa) de la Convención Europea. Sostener otra posición, agregó, “no sólo debilitaría seriamente la función de la Comisión y de la Corte en el desempeño de sus atribuciones, sino también disminuiría la eficacia de la Convención como un instrumento constitucional del orden público (*ordre public*) europeo” (párrafo 75).⁵⁷

Cabe también tener presente que la Corte Europea, en su Sentencia del 9 de diciembre de 1994 en el caso de los *Santos Monasterios vs. Grecia*, decidió rechazar un intento de imponer restricciones (otras que la de la condición de “víctima”) a la organización no gubernamental en cuestión. En el *cas d’espèce*, el Estado demandado argumentó que, dados los vínculos que él mantenía con la Iglesia Ortodoxa Griega y la “influencia considerable”

⁵⁵ *Declaración y Programa de Acción de Viena*, 1993, parte II, párrafos 40 y 75, respectivamente. La elaboración de ambos Proyectos se encuentra virtualmente concluida, en lo esencial, aguardando ahora la aprobación por parte de los Estados.

⁵⁶ *Declaración y Programa de Acción de Viena* de 1993, parte II, párrafo 90.

⁵⁷ *Cfr. ibidem*, sección IV.

de esta última en las actividades estatales y en la administración pública, los Monasterios demandantes no eran organizaciones no gubernamentales en el sentido del artículo 25 de la Convención Europea (párrafo 48). La Corte rechazó este argumento, al encontrar que los referidos monasterios no ejercían poderes gubernamentales. Su clasificación como entidades de derecho público tenía por objeto solamente extenderles protección jurídica *vis-à-vis* terceros. Al situarse los Santos Monasterios bajo la “supervisión espiritual” del arzobispo local y no bajo la supervisión del Estado, distinguíanse de este último, del cual eran “completamente independientes”. Por consiguiente —concluyó la Corte Europea—, los Monasterios demandantes eran organizaciones no-gubernamentales en el sentido del [entonces] artículo 25 de la Convención Europea (párrafo 49).

A partir de la entrada en vigor, el 1o. de noviembre de 1998, del supracitado Protocolo núm. 11 a la Convención Europea, el total de peticiones interpuestas ante la nueva Corte Europea continuó creciendo, cada vez más considerablemente. Los datos estadísticos iniciales, poco después de su entrada en vigor, hablan por sí mismos.⁵⁸ Con ocasión de la Conferencia de Roma del año 2000 en conmemoración del 50 aniversario de la adopción de la Convención Europea de Derechos Humanos, en un mensaje que envié a la Corte Europea como presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, teniendo presente la consolidación de la capacidad procesal internacional de los individuos en los procedimientos ante los dos tribunales internacionales (Cortes Europea e Interamericana) de derechos humanos, me permití expresar mi convicción en el sentido de que:

Instead of threatening “to fragment” International Law, our two Tribunals have helped, quite on the contrary, to achieve the aptitude of International Law to regulate efficiently relations which have a specificity of their own - at intra-State, rather than inter-State, level, opposing States to individuals under their respective jurisdictions, - and which require a specialized knowledge from the Judges. In so doing, our two international human rights Tribunals have contributed, on this eve of the XXIst century, to enrich and humanize contemporary Public International Law. They have do-

⁵⁸ Del final de 1998 hasta el final de 2000, el número de peticiones individuales interpuestas ante la Corte aumentó de 18164 a 30069; en el 2004, aquel total continuó a aumentar de modo marcante hasta 40943. En el mismo periodo, la Corte emitió 105 sentencias en 1998, un total que se elevó a 695 sentencias en 2000 y 718 en 2004. Council of Europe/ECtHR, *Survey of Activities 2004*, Strasbourg, ECtHR, 2004, p. 35.

ne so as from an essentially and necessarily anthropocentric outlook, as aptly foreseen, since the XVIth century, by the so-called founding fathers of the law of nations (*droit des gens*).⁵⁹

Debido al súbito aumento en el número de casos ante la Corte Europea —que continúan aumentando considerablemente en la actualidad—, en nada sorprende que poco después de la adopción y entrada en vigor del Protocolo núm. 11 a la Convención Europea, una “reforma de la reforma” ya estaba siendo contemplada en el sistema europeo de derechos humanos para enfrentar la sobrecarga de casos.⁶⁰ Dicha “reforma de la reforma” ha visto recientemente la luz del día, con la adopción, el 13 de mayo de 2004, del Protocolo núm. 14 a la Convención Europea. El Protocolo busca fortalecer los métodos de “filtro” de la Corte Europea, identificando “casos claramente inadmisibles”, “casos repetitivos” y un nuevo criterio de admisibilidad de peticiones que revelen que los peticionarios no han sufrido un “daño significativo”.⁶¹

Ese nuevo y controvertido criterio de admisibilidad, no sorprendentemente, ha sido prontamente criticado, por ser demasiado vago y subjetivo, creando inclusive una restricción al derecho de acceso de los individuos a la Corte Europea. Refleja un peligro pragmático que viene a restringir indebidamente el derecho de petición individual internacional, pilar básico del mecanismo de

⁵⁹ Cançado Trindade, A. A., “La perspective trans-atlantique: La contribution de l’oeuvre des Cours internationales des droits de l’homme au développement du Droit international public”, en *La Convention européenne des droits de l’homme à 50 ans - Bulletin d’information sur les droits de l’homme*, núm. 50 (special issue), Strasbourg, Council of Europe, 2000, pp. 8 y 9 (también publicado en otros idiomas del Consejo de Europa).

⁶⁰ *Cfr.*, Wildhaber, L., “Some Reflections on the First Year of Operation of the ‘New’ European Court of Human Rights”, en Markesinis, B. S. (ed.), *Millennium Lectures - The Coming Together of the Common Law and the Civil Law*, Oxford, Hart Publ., 2000, pp. 215-224; Petzold, H., “Epilogue: la réforme continue”, en Mahoney, P. et al. (eds.), *Protection des droits de l’homme: la perspective européenne - Mélanges à la mémoire de R. Ryssdal*, Köln-Berlín, C. Heymanns Verlag, 2000, pp. 1571-1587.

⁶¹ *Cfr.*, Council of Europe/Steering Committee for Human Rights, *Collection of Texts on the Reform of the Human Rights Protection System and in Particular the Protocol n. 14 and Other Texts Adopted at the 114th Session of the Committee of Ministers* (12 y 13 de mayo de 2004), C. E. documento CDDH(2004)015 del 3 de junio de 2004, Strasbourg, C. E., 2004, pp. 3-66; para una evaluación reciente, véase G.-Cohen, Jonathan y Flauss, J.-F. (eds.), *La réforme du système de contrôle contentieux de la Convention Européenne des Droits de l’Homme (Le Protocole n. 14 et les Recommandations et Résolutions du Comité des Ministres)*, Bruselas, Bruylant-Nemesis, 2005, pp. 9-182.

protección del sistema europeo —así como del interamericano— de protección de los derechos humanos. De ahí las preocupaciones prontamente manifestadas, con toda razón, aún antes de la entrada en vigor del Protocolo núm. 14, en el sentido de la necesidad de mantener la integridad del derecho de petición individual internacional.⁶² Pasemos ahora a la otra Convención regional de derechos humanos, en el continente americano.

2. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*

En mi entendimiento, no se puede analizar el artículo 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que consagra el derecho de petición individual, como si fuera una disposición como cualquier otra de la Convención, como si no estuviera relacionada con la obligación de los Estados partes de no crear obstáculos o dificultades para el libre y pleno ejercicio del derecho de petición individual, o como si fuera de igual jerarquía que otras disposiciones procedimentales. En efecto, en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, el derecho de petición individual se ha constituido en un medio eficaz de enfrentar casos no sólo individuales sino también de violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos,⁶³ aún antes de la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (*i.e.*, en la práctica inicial de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos).

⁶² *Cfr.* Cohen-Jonathan, G. y Flauss, J.-F. (eds.), *La réforme du système de contrôle contentieux de la Convention européenne des droits de l'homme* (Le Protocole núm. 14 et les Recommandations et Résolutions du Comité de Ministres), Bruselas, Bruylant-Nemesis, 2005, pp. 42-44, 59, 73, 113, 122-125, 129 y 189; Lemmens, P. y Vandenhole, W. (eds.), *Protocol n. 14 and the Reform of the European Court of Human Rights*, Antwerpen/Oxford, Intersentia, 2005, pp. 45, 50, 52-54, 59, 62, 64, 68-76 y 78-84.

⁶³ Lamento, pues, no poder compartir la insinuación presente en parte de la bibliografía especializada europea contemporánea sobre la materia. Véase Müllerson, R., "The Efficiency of the Individual Complaint Procedures: The Experience of CCPR, CERD, CAT and ECHR", en Bloed A. *et al.* (eds.), *Monitoring Human Rights in Europe - Comparing International Procedures and Mechanisms* Dordrecht, Nijhoff, 1993, pp. 25-43, en el sentido de que el derecho de petición individual tal vez no sea eficaz en lo referente a violaciones sistemáticas y masivas de derechos humanos. La experiencia acumulada de este lado del Atlántico, en el sistema interamericano de protección, apunta exactamente en el sentido contrario, y gracias al derecho de petición individual muchas vidas fueron salvadas y se logró realizar la justicia en casos concretos en medio a situaciones generalizadas de violaciones de derechos humanos.

Su importancia ha sido fundamental, y no podría ser minimizada. La consagración del derecho de petición individual bajo el artículo 44 de la Convención Americana se revistió de significación especial. No sólo fue su importancia, para el mecanismo de la Convención como un todo, debidamente enfatizada en los *travaux préparatoires* de aquella disposición de la Convención,⁶⁴ sino que también representó un avance en relación a lo que, hasta la adopción del Pacto de San José en 1969, se había logrado al respecto en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos. La Convención Americana tornó el derecho de petición individual (artículo 44 de la Convención) mandatorio, de aceptación automática por los Estados ratificantes,⁶⁵ abriéndolo a “cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la OEA, lo que revela la importancia capital atribuida al mismo.

Fue éste, reconocidamente, uno de los grandes avances logrados por la Convención Americana, en los planos tanto conceptual y normativo, así como operativo. No se justificaría, pues, que, transcurridos veinte años de operación de nuestra Convención regional,⁶⁶ se admitiera circundar de restricciones el amplio alcance de la *legitimatío ad causam*, por parte de cualquier persona, bajo el artículo 44 de la Convención Americana. Cabe extraer las consecuencias del amplio alcance del artículo 44 de la Convención, en lo que se refiere a la condición de los individuos peticionarios.⁶⁷ Además, en la misma línea de pensamiento, el artículo 1(1) de la Convención Americana consagra la obligación general de los Estados partes de respetar los derechos en ella consagrados y asegurar su libre y pleno ejercicio a *toda persona* sujeta a su jurisdicción (sea ella nacional, extranje-

⁶⁴ Cfr. OEA, *Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos - Actas y Documentos*, San José, 7-22 de noviembre de 1969, doc. OEA/Ser.K/XVI/1.2, Washington D. C., Secretaría General de la OEA, 1978, pp. 43, 47 y 373.

⁶⁵ La otra Convención regional de derechos humanos entonces en vigor, la Convención Europea, sólo aceptara el derecho de petición individual originalmente consagrado en una cláusula facultativa (el artículo 25 de la Convención), condicionando la *legitimatío ad causam* a la demostración de la condición de *víctima* por el demandante individual, lo que, a su vez, propició un notable desarrollo jurisprudencial de la noción de “víctima” bajo la Convención Europea.

⁶⁶ A partir de su entrada en vigor, el 18 de julio de 1978.

⁶⁷ Cfr., en ese sentido, el voto disidente del juez A. A. Cançado Trindade, en el caso *El Amparo*, resolución sobre interpretación de sentencia, del 16 de abril de 1997, párrafo 29, núm. 12.

ra, refugiada o apátrida, indistintamente, independientemente de su estatuto jurídico en el derecho interno).

Hay que tener siempre presente la autonomía del derecho de petición individual *vis-à-vis* el derecho interno de los Estados.⁶⁸ Pero la Convención Americana va más allá: la *legitimatío ad causam*, que extiende a todo y cualquier peticionario, puede prescindir hasta de alguna manifestación por parte de la propia víctima. El derecho de petición individual, así ampliamente concebido, tiene como efecto inmediato ampliar el alcance de la protección, sobre todo en casos en que las víctimas (detenidos incomunicados, desaparecidos, entre otros) se vean imposibilitadas de actuar por cuenta propia, y necesitan de la iniciativa de un tercero como peticionario en su defensa.

Uno de los trazos sobresalientes de la emancipación del ser humano, *vis-à-vis* su propio Estado, como sujeto del derecho internacional de los derechos humanos, reside precisamente en la *desnacionalización* de la protección en el presente contexto. La nacionalidad desaparece como *vinculum juris* para el ejercicio de la protección (diferentemente de la protección diplomática discrecional en el contencioso interestatal, basada en premisas fundamentalmente distintas), bastando que el individuo demandante —independientemente de nacionalidad o domicilio— se encuentre (aunque temporalmente) bajo la jurisdicción de uno de los Estados partes en el tratado de derechos humanos en cuestión.

A mediados de la década de los noventa, en el procedimiento ante la Corte Interamericana, los representantes legales de las víctimas eran integrados, hasta una década atrás, a la delegación de la Comisión con la designación eufemística de “asistentes” de la misma. Esta solución “pragmática” contó con el aval, con la mejor de las intenciones, de una reunión conjunta de la Comisión y la Corte Interamericanas, realizada en Miami en enero de 1994. En lugar de resolver el problema, creó, sin embargo, ambigüedades que han persistido hasta hoy. Lo mismo ocurría en el sistema europeo de protección hasta 1982, cuando la ficción de los “asistentes” de la Comisión Europea fue finalmente superada por la reforma de aquel año del

⁶⁸ Su relevancia no puede ser minimizada, por cuanto puede ocurrir que, en un determinado ordenamiento jurídico interno, un individuo se vea imposibilitado, por las circunstancias de una situación jurídica, a tomar providencias judiciales por sí propio. Lo cual no significa que estaría él privado de hacerlo en el ejercicio del derecho de petición individual bajo la Convención Americana, u otro tratado de derechos humanos.

Reglamento de la Corte Europea.⁶⁹ Era llegado el tiempo de superar tales ambigüedades también en el sistema interamericano, dado que los roles de la Comisión (como guardián de la Convención asistiendo a la Corte) y de los individuos (como verdadera parte demandante) son claramente distintos. El Reglamento anterior de la Corte Interamericana (de 1991) preveía, en términos oblicuos, una tímida participación de las víctimas o sus representantes en el procedimiento ante la Corte, sobre todo en la etapa de reparaciones y cuando eran invitados por ésta.⁷⁰

Muy temprano, en los casos *Godínez Cruz* y *Velásquez Rodríguez* (reparaciones, 1989), relativos a Honduras, la Corte Interamericana recibió escritos de los familiares y abogados de las víctimas, y tomó nota de los mismos.⁷¹ Pero el paso realmente significativo fue dado más recientemente en el caso *El Amparo* (reparaciones, 1996), relativo a Venezuela, verdadero “divisor de aguas” en esta materia: en la audiencia pública celebrada por la Corte Interamericana el 27 de enero de 1996, uno de sus magistrados, al manifestar expresamente su entendimiento de que al menos en aquella etapa del proceso no podía haber duda de que los representantes de las víctimas eran “la verdadera parte demandante ante la Corte”, en un determinado momento del interrogatorio pasó a dirigir preguntas a ellos, los representantes de las víctimas (y no a los delegados de la Comisión o a los agentes del gobierno), quienes presentaron sus respuestas.⁷²

Poco después de esta memorable audiencia en el caso *El Amparo*, los representantes de las víctimas presentaron dos escritos a la Corte (del 13 de mayo de 1996 y del 29 de mayo de 1996). El campo estaba abierto al cambio, en este particular, de las disposiciones pertinentes del Reglamento de la Corte, sobre todo a partir de los desarrollos en el procedimiento del caso *El Amparo*. El próximo paso decisivo fue dado en el nuevo Reglamento de

⁶⁹ Cfr. Mahoney, P. y Prebensen, S., “The European Court of Human Rights”, Macdonald, R. St. J. et al. (eds.), *The European System for the Protection of Human Rights*, Dordrecht, Nijhoff, 1993, p. 630.

⁷⁰ Cfr. Reglamento anterior de la Corte Interamericana, de 1991, artículos 44(2) y 22(2), y cfr. también artículos 34(1) y 43(1) y (2).

⁷¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, casos *Godínez Cruz* y *Velásquez Rodríguez* (Indemnización Compensatoria), Sentencias de 21 de julio de 1989.

⁷² Cfr. la intervención del juez A. A. Cançado Trindade, y las respuestas del señor Walter Márquez y de la señora Ligia Bolívar, como representantes de las víctimas, en Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Transcripción de la Audiencia Pública Celebrada en la Sede de La Corte el Día 27 de Enero de 1996 sobre Reparaciones - Caso El Amparo*, pp. 72-76 (mecanografiado, circulación interna).

la Corte, adoptado el 16 de septiembre de 1996 y vigente a partir del 1o. de enero de 1997, cuyo artículo 23 dispuso que “en la etapa de reparaciones los representantes de las víctimas o de sus familiares podrán presentar sus propios argumentos y pruebas en forma autónoma”.

Hace una década, en las sentencias de la Corte sobre excepciones preliminares, de los días 30 y 31 de enero de 1996, en los casos *Castillo Páez* y *Loayza Tamayo*, respectivamente, atinentes al Perú, avancé, en mis votos razonados las siguientes consideraciones, a las cuales le siguieron los cambios incorporados en el tercer y cuarto (actual) Reglamentos de la Corte, que hoy —como siempre he sostenido— otorga *locus standi in iudicio* a los peticionarios en todas las etapas del procedimiento contencioso ante la Corte:

Sin el *locus standi in iudicio* de ambas partes cualquier sistema de protección se encuentra irremediamente mitigado, por cuanto no es razonable concebir derechos sin la capacidad procesal de directamente vindicarlos.

En el universo del derecho internacional de los derechos humanos, es el individuo quien alega tener sus derechos violados, quien alega sufrir los daños, quien tiene que cumplir con el requisito del previo agotamiento de los recursos internos, quien participa activamente en eventual solución amistosa, y quien es el beneficiario (él o sus familiares) de eventuales reparaciones e indemnizaciones...

En nuestro sistema regional de protección, el espectro de la persistente denegación de la capacidad procesal del individuo peticionario ante la Corte Interamericana, verdadera *capitis diminutio*, emanó de consideraciones dogmáticas propias de otra época histórica tendientes a evitar su acceso directo a la instancia judicial internacional, consideraciones estas que, en nuestros días carecen de sustentación o sentido, aún más tratándose de un tribunal internacional *de derechos humanos*.

En el sistema interamericano de protección, cabe *de lege ferenda* superar gradualmente la concepción paternalista y anacrónica de la total intermediación de la Comisión entre el individuo (la verdadera parte demandante) y la Corte, según criterios y reglas claros y precisos, previa y cuidadosamente definidos. En el presente dominio de protección, todo jusinternacionalista, fiel a los orígenes históricos de su disciplina, sabrá contribuir al rescate de la posición del ser humano como sujeto del derecho de gentes dotado de personalidad y plena capacidad jurídicas internacionales (párrafos 14-17).

En 1996 se otorgó dicho *locus standi* en la etapa de reparaciones, por el tercer Reglamento de la Corte, del cual fui relator y, cuatro años después, el cuarto Reglamento (2000), adoptado bajo mi presidencia del tribunal, extendió tal *locus standi* a todas las etapas del procedimiento ante la Corte. En efecto, a la personalidad jurídica internacional de la persona humana corresponde necesariamente su capacidad jurídica de actuar, de vindicar sus derechos en el plano internacional. Esto se materializa a través de su acceso directo —entendido *lato sensu*— a la justicia internacional, implicando un verdadero derecho al Derecho (*droit au Droit*). La consolidación de su capacidad jurídica internacional marca la emancipación del individuo de su propio Estado, ilustrada por su *ius standi* ante los tribunales internacionales de derechos humanos (lo que ya es una realidad ante la Corte Europea). El derecho de acceso (*lato sensu*) a la justicia internacional se ha cristalizado como el derecho a la realización de la justicia en el plano internacional.

Ya en la vigencia del tercer Reglamento de la Corte (de 1996), en la Sentencia de la Corte (sobre excepciones preliminares) en el caso *Castillo Petrucci y Otros vs. Perú*, del 4 de septiembre de 1998, en extenso voto concurrente me permití destacar el carácter *fundamental* del derecho de petición individual “artículo 44 de la Convención Americana como “piedra angular del acceso de los individuos a todo el mecanismo de protección de la Convención Americana” (párrafos 3 y 36-38). Mediante tal derecho de petición —conquista definitiva del derecho internacional de los derechos humanos— se operó el “*rescate histórico* de la posición del ser humano como sujeto del derecho internacional de los derechos humanos, dotado de plena capacidad procesal internacional” (párrafos 5 y 12).

Después de recorrer la *historia juris* de dicho derecho de petición (párrafos 9-15), me referí a la expansión de la noción de “víctima” en la jurisprudencia internacional bajo los tratados de derechos humanos (párrafos 16-19), así como a la *autonomía* del derecho de petición individual *vis-à-vis* el derecho interno de los Estados (párrafos 21, 27 y 29), y agregué:

La desnacionalización de la protección y de los requisitos de la acción internacional de salvaguardia de los derechos humanos, además de ampliar sensiblemente el círculo de personas protegidas, posibilitó a los individuos ejercer derechos emanados directamente del derecho internacional (derecho *de gentes*), implementados a la luz de la referida noción de garantía colectiva, y no más simplemente “concedidos” por el Estado. Con el acceso de los individuos a la justicia a nivel internacional, mediante el ejercicio del dere-

cho de petición individual, se dió finalmente expresión concreta al reconocimiento de que los derechos humanos a ser protegidos son inherentes a la persona humana y no derivan del Estado. Por consiguiente, la acción de su protección no se agota —no puede agotarse— en la acción del Estado.

Si no fuese por el acceso a la instancia internacional, jamás se hubiera hecho justicia en sus casos concretos... Sin el derecho de petición individual, y el consecuente acceso a la justicia a nivel internacional, los derechos consagrados en la Convención Americana se reducirían a poco más que letra muerta. Es por el libre y pleno ejercicio del derecho de petición individual que los derechos consagrados en la Convención se tornan *efectivos*. El derecho de petición individual abriga, en efecto, la última esperanza de los que no encontraron justicia a nivel nacional... El derecho de petición individual es indudablemente la estrella más luminosa en el firmamento de los derechos humanos (párrafos 33 y 35).

Siendo la vía jurisdiccional la modalidad “más perfeccionada y evolucionada” de protección internacional de los derechos humanos, sostuve en aquel Voto Concurrente que los individuos debían tener “el derecho de acceso directo [a la Corte] independientemente de la aceptación de una cláusula facultativa”, como la del artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por sus respectivos Estados (párrafo 40). Es decir, a mi juicio tanto el derecho de petición individual como la jurisdicción de la Corte Interamericana deberían ser *automáticamente mandatorios* para todos los Estados partes en la Convención Americana (párrafo 41). Y ponderaré, en seguida, que:

Trátase de buscar asegurar, ya no sólo la representación directa de las víctimas o de sus familiares (*locus standi*) en el procedimiento ante la Corte Interamericana en casos ya enviados a ésta por la Comisión (en todas las etapas del proceso y no apenas en la de reparaciones), sino más bien el derecho de acceso directo de los individuos ante la propia Corte (*jus standi*), para traer un caso directamente ante ella, como futuro órgano jurisdiccional único para la solución de casos concretos bajo la Convención Americana. Para ésto, prescindirían los individuos de la Comisión Interamericana, la cual, sin embargo, retendría otras funciones que la contenciosa,⁷³ prerrogativa de la futura Corte Interamericana permanente...⁷⁴

⁷³ A ejemplo de la realización de misiones de observación *in loco* y la elaboración de informes.

⁷⁴ Ampliada, funcionando en salas, y con recursos humanos y materiales considerablemente mayores.

Más que todo, este salto cualitativo atendería, a mi modo de ver, a un imperativo de justicia. El *jus standi* —no más apenas *locus standi in judicio*— irrestricto, de los individuos, ante la propia Corte Interamericana, representa —como he señalado en mis Votos en otros casos ante la Corte—,⁷⁵ la consecuencia lógica de la concepción y formulación de derechos a ser protegidos bajo la Convención Americana en el plano internacional, a las cuales debe necesariamente corresponder la capacidad jurídica plena de los individuos peticionarios de vindicarlos.

La jurisdiccionalización del mecanismo de protección se impone a partir del reconocimiento de los roles esencialmente distintos de los individuos peticionarios —la verdadera parte demandante— y de la Comisión (órgano de supervisión de la Convención que presta asistencia a la Corte). Bajo la Convención Americana, los individuos marcan presencia tanto en el *inicio* del proceso, al ejercer el derecho de petición en razón de los daños alegados, como al *final* del mismo, como beneficiarios de las reparaciones, en casos de violaciones comprobadas de sus derechos; no hace sentido negarles presencia *durante* el proceso. El derecho de acceso a la justicia a nivel internacional debe efectivamente hacerse acompañar de la garantía de la igualdad procesal (*equality of arms/égalité des armes*) en el procedimiento ante el órgano judicial, elemento esencial a cualquier mecanismo jurisdiccional de protección de los derechos humanos, sin el cual estará el mecanismo en cuestión irremediablemente mitigado...

El *jus standi* de los individuos ante la Corte es una medida benéfica no sólo para los peticionarios sino también para ellos (los Estados que vengán a ser demandados), así como para el mecanismo de protección como un todo. Ésto en razón de la jurisdiccionalización, garantía adicional de la prevalencia del *rule of law* en todo el contencioso de los derechos humanos bajo la Convención Americana.

Si deseamos realmente actuar en la altura de los desafíos de nuestro tiempo, es a la consagración de dicho *jus standi* que debemos prontamente dedicarnos, con la misma clarividencia y osadía lúcida con que los redactores de la Convención Americana divisaron originalmente el derecho de petición individual. Con la base convencional que nos fue legada por el artículo 44 de la Convención Americana, no necesitamos esperar medio

⁷⁵ *Cfr.*, en ese sentido, mis votos razonados en los casos *Castillo Páez* (Excepciones Preliminares, Sentencia del 30 de enero de 1996), párrafos 14-17, y *Loayza Tamayo* (Excepciones Preliminares, Sentencia del 31 de enero de 1996), párrafos 14-17, respectivamente; y *cfr.* también el voto concurrente del juez A. A. Cançado Trindade en la Opinión Consultiva núm. 16, sobre *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal* (del 10. de octubre de 1999), párrafo 30, reproducido en OEA, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 1999, pp. 607 y 608.

siglo para dar expresión concreta al referido *jus standi*. Con la consolidación de este último, es la protección internacional que, en última instancia, en el ámbito de nuestro sistema regional de protección, tendrá alcanzado con eso su madurez (párrafos 42-46).

Posteriormente, en mi voto concurrente en el primer caso contencioso tramitado enteramente bajo el nuevo y cuarto Reglamento de la Corte, el de los *Cinco Pensionistas vs. Perú* (Sentencia del 28 de febrero de 2003), me permití ponderar, en la misma línea de pensamiento, que:

En efecto, la afirmación de dichas personalidad y capacidad jurídicas constituye el legado verdaderamente revolucionario de la evolución de la doctrina jurídica internacional en la segunda mitad el siglo XX. Ha llegado el momento de superar las limitaciones clásicas de la *legitimatío ad causam* en el derecho internacional, que tanto han frenado su desarrollo progresivo hacia la construcción de un nuevo *jus gentium*... (párrafo 24).⁷⁶

Manifestaciones en este sentido encuéntrense en la jurisprudencia reciente de esta Corte en materia no sólo *contenciosa*, sino también *consultiva*, por ejemplo, la Opinión Consultiva núm. 17, sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (del 28 de agosto de 2002), la cual se situó en la misma línea de afirmación de la emancipación jurídica del ser humano, al enfatizar la consolidación de la personalidad jurídica de los niños, como verdaderos sujetos de derecho y no simples objeto de protección; fue éste el *Leitmotiv* que permeó toda la Opinión Consultiva núm. 17 de la Corte.⁷⁷

⁷⁶ Más recientemente recordé esta ponderación en mi voto concurrente (párrafo 7) en las Medidas Provisionales de Protección en el caso de dos *Niños y Adolescentes Privados de Libertad en el Complejo del Tatuapé de FEBEM versus Brasil* (Resolución del 30 de noviembre de 2005). - Además, transcurridos siete años desde la Sentencia de fondo de la Corte Interamericana en el caso paradigmático de los “*Niños de la Calle*” (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*, sentencia del 19 de noviembre de 1999, y la sentencia sobre reparaciones del mismo caso, del 26 de mayo de 2001), los abandonados y olvidados del mundo volvieron a alcanzar un tribunal internacional de derechos humanos en búsqueda de justicia, en los casos de los miembros de las *Comunidades Yakye Axa* (sentencia del 17 de junio de 2005) y *Sawhoyamaya* (sentencia del 28 de marzo de 2006). En estos casos recientes, los forzadamente desplazados de sus hogares y tierras ancestrales, y socialmente marginados y excluidos, han efectivamente alcanzado una jurisdicción internacional, ante la cual han en fin encontrado justicia.

⁷⁷ Y afirmado de modo elocuente en los párrafos 41 y 28 de la misma.

Anteriormente, el contencioso del supracitado *leading case* de los “Niños de la Calle” (caso *Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala*, 1999-2001) reveló la importancia del acceso directo de los individuos a la jurisdicción internacional, posibilitándoles vindicar sus derechos contra las manifestaciones del poder arbitrario, y dando un contenido ético a las normas tanto del derecho público interno como del derecho internacional. Su relevancia fue claramente demostrada ante la Corte en el procedimiento de aquel caso histórico, en el cual las madres de los niños asesinados, tan pobres y abandonadas como los hijos —teniendo acceso a la jurisdicción internacional—, comparecieron a juicio,⁷⁸ y gracias a las sentencias en cuanto al fondo y reparaciones de la Corte Interamericana,⁷⁹ que las ampararon, pudieron por lo menos recuperar la fe en la justicia humana.⁸⁰

Trascurridos cuatro años, el caso del *Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay* vino una vez más a demostrar, como señalé en mi voto razonado (párrafos 3 y 4), que el ser humano, aún en las condiciones más adversas, irrumpe como sujeto del derecho internacional de los derechos humanos, dotado de plena capacidad jurídico-procesal internacional. La sentencia de la Corte en este último caso reconoció debidamente la alta relevancia de las históricas reformas introducidas por la Corte en su actual Reglamento (párrafos 107, 120, 121 y 126), vigente a partir de 2001,⁸¹ en pro de la *titularidad*, de los individuos, de los derechos protegidos, otorgándoles *locus standi in iudicio* en todas las etapas del procedimiento contencioso ante la Corte. Los referidos casos de los “Niños de la Calle” y del *Instituto de Reeducción del Menor* son testimonios elocuentes de tal titularidad, afirmada y ejercida ante esta Corte, aun en situaciones de la más extrema adversidad.⁸²

⁷⁸ Audiencias públicas de los días 28 y 29 de enero de 1999 y 12 de marzo de 2001 ante esta Corte.

⁷⁹ Del 19 de noviembre de 1999 y del 26 de mayo de 2001, respectivamente.

⁸⁰ En mi extenso Voto Razonado (párrafos 1-43) en aquel caso (Sentencia de reparaciones, del 26 de mayo de 2001), resalté precisamente este punto, además de otro virtualmente inexplorado en la doctrina y jurisprudencia internacionales hasta la fecha, a saber, la tríada de la victimización, del sufrimiento humano y de la rehabilitación de las víctimas.

⁸¹ Cfr. Cañado Trindade, A. A., “Le nouveau Règlement de la Cour Interaméricaine des Droits de l’Homme: quelques réflexions sur la condition de l’individu comme sujet du Droit international”, *Libertés, justice, tolérance - Mélanges en hommage au Doyen G. Cohen-Jonathan*, Bruselas, Bruylant, 2004, vol. I, pp. 351-365.

⁸² Como en el caso del *Instituto de Reeducción del Menor*, las que padecieron los internos en el Instituto “Panchito López”, inclusive en medio a tres incendios (con inter-

En los cinco últimos años, los individuos peticionarios han pasado a participar activamente en todas las etapas del procedimiento contencioso ante la Corte Interamericana, con resultados muy positivos en los tres últimos años. Además, pasaron igualmente a tener una participación también en el procedimiento consultivo, como lo ilustra lo ocurrido en relación con las históricas Opinión Consultiva núm. 16, sobre *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal* (del 10. de octubre de 1999), y Opinión Consultiva núm. 18, sobre *La condición jurídica y los derechos de los migrantes indocumentados* (del 17 de septiembre de 2003).

La participación directa de los individuos, en los últimos años, en todo el procedimiento ante la Corte, no se ha limitado a los casos contenciosos y opiniones consultivas, sino que se ha extendido igualmente a las medidas provisionales de protección, en casos ya bajo el conocimiento de la Corte, a partir de *Tribunal Constitucional* (2000), y de *Loayza Tamayo* (2000), ambos relativos al Perú. Ésto demuestra no sólo la viabilidad, sino también la importancia del *acceso directo* del individuo, sin intermediarios, a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aún más en situación de extrema gravedad y urgencia. Estamos, en efecto, en medio de un proceso histórico, y jurídicamente revolucionario, de construcción del nuevo paradigma propio del *jus gentium* de este inicio del siglo XXI.

Como advertí en mi voto razonado en la sentencia sobre reparaciones en el caso de los “Niños de la Calle” (*Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala*, Sentencia del 26 de mayo de 2001), la tríada formada por la *victimización*, el *sufrimiento humano* y la *rehabilitación de las víctimas*, no ha sido suficientemente tratada por la jurisprudencia y la doctrina jurídica internacionales contemporáneas, y urge que lo sea, necesariamente a partir de la integralidad de la personalidad de las víctimas (párrafos 2-3 y 23 del voto), tomando en cuenta inclusive su identidad cultural. En el mismo voto razonado en el caso de los “Niños de la Calle” (reparaciones), me permití advertir además que:

Aunque los responsables por el orden establecido no se den cuenta, el sufrimiento de los excluidos se proyecta ineluctablemente sobre todo el

nos muertos quemados, o heridos), y aún ante las limitaciones de su capacidad jurídica en razón de su condición existencial de niños (menores de edad); aún así, su *tutelaridad* de derechos enmanados directamente del derecho internacional ha subsistido intacta, y sua causa alcanzó un tribunal internacional de derechos humanos.

cuerpo social. La suprema injusticia del estado de pobreza infligido a los desafortunados contamina a todo el medio social... El sufrimiento humano tiene una dimensión tanto personal como social. Así, el daño causado a cada ser humano, por más humilde que sea, afecta a la propia comunidad como un todo. Como el presente caso lo revela, las víctimas se multiplican en las personas de los familiares inmediatos sobrevivientes, quienes, además, son forzados a convivir con el suplicio del silencio, de la indiferencia y del olvido de los demás (párrafo 22).

VIII. DEL *LOCUS STANDI* AL *JUS STANDI* DE LOS INDIVIDUOS ANTE LOS TRIBUNALES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

El necesario reconocimiento del *locus standi in iudicio* de las presuntas víctimas (o sus representantes legales) ante la Corte Interamericana constituye un avance de los más importantes, pero no necesariamente la etapa final del perfeccionamiento del sistema interamericano, por lo menos tal como concibo dicho perfeccionamiento. A partir de dicho *locus standi*, la evolución apunta hacia el reconocimiento futuro del derecho de *acceso directo* de los individuos a la Corte (*jus standi*), para traer un caso concreto directamente ante ella. Será este el punto culminante, también en nuestro sistema interamericano, de un gran movimiento de dimensión universal para lograr el rescate del ser humano como sujeto del derecho internacional de los derechos humanos dotado de plena capacidad jurídica internacional.

Es cierto que la Convención Americana determina que sólo los Estados partes y la Comisión tienen derecho a “someter un caso” a la decisión de la Corte (artículo 61(1)); pero la Convención, por ejemplo, al disponer sobre reparaciones, también se refiere a “la parte lesionada” (artículo 63(1)), *i.e.*, las víctimas y no a la Comisión. En efecto, reconocer el *locus standi in iudicio* de las víctimas (o sus representantes) ante la Corte (en casos ya sometidos a ésta por la Comisión) contribuye a la “jurisdiccionalización” del mecanismo de protección (en la cual debe recaer todo énfasis), poniendo fin a la ambigüedad del rol de la Comisión, la cual no es rigurosamente “parte” en el proceso, sino más bien guardián de la aplicación correcta de la Convención.

Ya en los primeros días del ejercicio del derecho de petición individual se enfatizó que, aunque motivado por la búsqueda de la reparación individual, el derecho de petición contribuye también para asegurar el respeto por las obligaciones de carácter objetivo que vinculan a los Estados par-

tes.⁸³ En varios casos el ejercicio del derecho de petición ha ido más allá, ocasionando cambios en el ordenamiento jurídico interno y en la práctica de los órganos públicos del Estado. En efecto, de todos los mecanismos de protección internacional de los derechos humanos, el derecho de petición individual es, efectivamente, el más dinámico, incluso al atribuir la iniciativa de acción al propio individuo (la parte ostensivamente más débil *vis-à-vis* el poder público), distintamente del ejercicio *ex officio* de otros métodos (como los de informes e investigaciones) por parte de los órganos de supervisión internacional.

El complemento indispensable e ineludible del derecho de petición individual internacional reside en la intangibilidad de la jurisdicción de los tribunales internacionales de derechos humanos.⁸⁴ En las dos históricas sentencias sobre competencia del 24 de septiembre de 1999, en los casos del *Tribunal Constitucional* y de *Ivcher Bronstein vs. Perú*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos advirtió correctamente que su competencia en materia contenciosa no podía estar condicionada por actos distintos de sus propias actuaciones.⁸⁵ Es decir, no podía un tratado de derechos humanos como la Convención Americana estar a la merced de limitaciones no previstas por ella, impuestas súbitamente por un Estado parte por razones de orden interno. Tal pretensión —como lo determinó la Corte Interamericana— era inadmisibles.

⁸³ Por ejemplo, bajo el artículo 25 (original) de la Convención Europea de Derechos Humanos; *cfr.* Rolin, H., “Le rôle du requérant dans la procédure prévue par la Commission européenne des droits de l’homme”, 9 *Revue hellénique de droit international* (1956) pp. 3-14, esp. p. 9; Eustathiades, C. Th., “Les recours individuels à la Commission européenne des droits de l’homme”, in *Grundprobleme des internationalen Rechts - Festschrift für Jean Spiropoulos*, Bonn, Schimmelbusch & Co., 1957, p. 121; Durante, F., *Ricorsi Individuali ad Organi Internazionali*, Milano, Giuffrè, 1958, pp. 125-152, esp. pp. 129-130; Vasak, K., *La Convention européenne des droits de l’homme*, Paris, LGDJ, 1964, pp. 96-98; Cançado Trindade, A. A., “El derecho de petición individual ante la jurisdicción internacional”, 48 *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 1998, pp. 131-151.

⁸⁴ Para un estudio reciente, *cfr.* Cançado Trindade, A. A., *El acceso directo del individuo a los tribunales internacionales de derechos humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2001, pp. 17-96, esp. pp. 61-76.

⁸⁵ Agregó que, al reconocer su competencia contenciosa, un Estado acepta la prerrogativa de la Corte de decidir sobre toda cuestión que afecte su competencia, no pudiendo después pretender retirarse de ella súbitamente, lo que minaría todo el mecanismo internacional de protección. El pretendido “retiro” unilateral del Estado demandado con “efecto inmediato” no tenía cualquier fundamento jurídico, ni en la Convención Americana, ni en el derecho de los tratados, ni en el derecho internacional general.

Con su importante decisión en los referidos casos la Corte Interamericana salvaguardó la integridad de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que, como todos los tratados de derechos humanos, se basa en la *garantía colectiva* de la operación del mecanismo internacional de protección. Posteriormente, la Corte Interamericana volvió a preservar la integridad del mecanismo de protección de la Convención Americana en sus Sentencias sobre excepciones preliminares, del 1o. de septiembre de 2001, en los casos *Hilaire, Benjamin y Constantine vs. Trinidad y Tobago*; en estos últimos casos, la Corte rechazó la pretensión del Estado demandado de interponer una restricción, no prevista en el artículo 62 de la Convención Americana (y que subordinaría ésta a la Constitución nacional), a la aceptación de su competencia en materia contenciosa. Con esto la Corte afirmó el primado de la normativa internacional de protección del ser humano.

En el sistema interamericano de protección, alcanzará el derecho de petición individual su plenitud el día en que pueda ser ejercido por los peticionarios ya no más ante la Comisión Interamericana, pero sí directamente ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La vía *jurisdiccional* constituye la más perfeccionada y evolucionada modalidad de protección internacional de los derechos humanos. El sistema europeo de protección esperó casi medio siglo⁸⁶ para dar expresión concreta a esta realidad. Su perfeccionamiento institucional, con la entrada en vigor del Protocolo núm. 11 a la Convención Europea, reflejó, en última instancia, el reconocimiento inequívoco de que los derechos humanos deben ser protegidos en el plano internacional por un órgano judicial permanente, con jurisdicción compulsoria en materia contenciosa, al cual los individuos tengan el derecho de acceso directo independientemente de la aceptación de una cláusula facultativa por sus respectivos Estados.⁸⁷ Al proceder en esta línea de razonamiento, los

⁸⁶ Desde la adopción en 1950 y entrada en vigor en 1953 de la Convención Europea de Derechos Humanos hasta la entrada en vigor de su Protocolo núm. 11, el 1o. de noviembre de 1998.

⁸⁷ A estos elementos se suman la agilización y perfeccionamiento del procedimiento, y el estímulo al desarrollo de una jurisprudencia homogénea y claramente consistente. *Cfr.* Council of Europe, *Protocol n. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and Explanatory Report*, Strasbourg, C. E., 1994, pp. 3-52, esp. pp. 25-28, 30, 35 y 43; y, para un estudio particularmente detallado del Protocolo núm. 11, *cfr.* Drzemczewski, A., "A Major Overhaul of the European Human Rights Convention Control Mechanism: Protocol núm. 11", 6 *Collected Courses of the Academy of European Law* (1997)-II, pp. 121-244.

responsables por la operación del sistema europeo de protección lograron superar las hesitaciones proyectadas en el mecanismo original de la Convención Europea,⁸⁸ emanadas de dogmas y temores propios de una etapa histórica ya superada.⁸⁹ Los desafíos que hoy día enfrentan (con el Protocolo núm. 14) son, como ya se vio, de otra naturaleza.

La defensa del *jus standi* del individuo —en la cual he estado empeñado hace años— da además muestra de fidelidad a los orígenes históricos del derecho *de gentes*. Como me permití señalar, ya en 1987, en el curso que ministré en la Academia de Derecho Internacional de La Haya, todo jusinternacionalista, fiel a dichos orígenes históricos de la disciplina, sabrá contribuir a rescatar la posición central del ser humano en el *derecho de gentes* (*droit des gens*), y a sostener el reconocimiento y la cristalización de su personalidad y plena capacidad jurídica procesales,⁹⁰ para hacer valer sus derechos en el plano internacional.⁹¹

En el 2001, redacté y presenté, como presidente y relator de la Corte, a la Organización de los Estados Americanos (OEA) —como próximo paso a ser dado en esta dirección (y tal como vengo insistiendo hace tiempo)—, una propuesta de consagración del *jus standi* de los individuos, para presentar sus demandas *directamente* ante la Corte, en forma de bases para un *Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, para fortalecer su mecanismo de protección.⁹² Considero esencial que los avances reglamentarios se plasmen en dicho protocolo, para evitar eventuales retrocesos en el futuro, y asegurar el real compromiso de los

⁸⁸ Que sirvió de modelo al de la Convención Americana.

⁸⁹ *Cfr.*, en ese sentido, Rolv Ryssdall, “The Coming of Age of the European Convention on Human Rights”, 1 *European Human Rights Law Review* (1996) pp. 18-29.

⁹⁰ Cançado Trindade, A. A., “Co-existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)”, 202 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1987) pp. 410-412; Cançado Trindade, A. A., *El derecho internacional de los derechos humanos en el siglo XXI*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001, capítulo VII, pp. 347-365 (2a. ed., 2006).

⁹¹ *Cfr.* Cançado Trindade, A. A., *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*, vol. II, Porto Alegre, Fabris Ed., 1999, pp. 412-420; *id.*, “The International Law of Human Rights at the Dawn of the XXIst Century”, 3 *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional*, Castellón, 1999, pp. 207-215.

⁹² Cançado Trindade, A. A., *Bases para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección*, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, vol. II, pp. 1-669 (2a. ed., 2003).

Estados partes, dotado de base convencional, con la causa de los derechos humanos internacionalmente protegidos.⁹³

El futuro Protocolo debe centrarse en el perfeccionamiento y fortalecimiento del *mecanismo* convencional de protección de los derechos humanos.⁹⁴ La parte sustantiva de la Convención —atinente a los derechos protegidos— debe ser debidamente preservada, sin alteraciones, pues la jurisprudencia de la Corte, en ella basada, constituye un patrimonio jurídico de todos los países y pueblos de la región. Además, de todos modos, el artículo 77(1) de la Convención Americana abre la posibilidad de que se amplíe siempre el elenco de los derechos convencionalmente protegidos. Pero la parte relativa al mecanismo de protección y a los procedimientos bajo la Convención Americana ciertamente requiere reformas, para tornarlos más eficaces. En ese propósito, en el proyecto que preparé, sugerí enmiendas a los artículos 50(2), 51(1), 59, 65, 68, 75 y 77 de la Convención (*cf.* parte X, Epílogo).

También recomendé una enmienda al artículo 62 de la Convención, con el fin de tornar la jurisdicción de la Corte *automáticamente* obligatoria para todos los Estados partes en la Convención Americana, no admitiendo tipo alguno de restricciones.⁹⁵ Cabe perseverar en la búsqueda de la realización del antiguo ideal de la justicia a nivel internacional. Además, los Estados partes asumen, individualmente, el deber de dar fiel cumplimiento a las sentencias y decisiones de la Corte, como lo establece el artículo 68 de la Convención, en aplicación del principio *pacta sunt servanda*, y por tratarse, asimismo, de una obligación de su propio derecho interno.⁹⁶

⁹³ *Cfr.* Cançado Trindade, A. A., *El acceso directo del individuo a los tribunales internacionales de derechos humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2001, pp. 9-104; *id.*, *El derecho internacional de los derechos humanos en el siglo XXI*, *cit.*, nota 90, pp. 15-455 (2a. ed., 2006); *cf.* Cançado Trindade, A. A., “El nuevo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2000) y su proyección hacia el futuro: la emancipación del ser humano como sujeto del derecho internacional”, *XXVIII Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano - OEA*, 2001, pp. 33-92.

⁹⁴ Véase en todo la nota anterior.

⁹⁵ *Cfr.* Cançado Trindade, *op. cit.*, nota 92, pp. 3-64, en especial 44-50.

⁹⁶ Los Estados partes igualmente asumen, en conjunto, la obligación de velar por la integridad de la Convención Americana, como *garantes* de la misma. El ejercicio, por los Estados partes, de la *garantía colectiva* —subyacente a la Convención Americana y a todos los tratados de derechos humanos—, configúrase imprescindible para la fiel ejecución o cumplimiento de las sentencias y decisiones de la Corte, así como para la observancia de las recomendaciones de la Comisión. Con ese propósito, deben los Estados Partes, además, establecer procedimientos apropiados de derecho interno. La *supervisão*, en el plano internacional, de la fiel ejecución de las sentencias de la Corte es una tarea que recae en el conjunto de los

Los avances reglamentarios de la Corte y el referido Proyecto de Protocolo a la Convención deben ser apreciados necesariamente en combinación con los avances jurisprudenciales de la Corte en los últimos años. Dicha jurisprudencia ha buscado asegurar la protección efectiva (*effet utile*) de los derechos consagrados en la Convención Americana. Ha demostrado, además, dinámica, acompañado la evolución de los tiempos, y el modo de atender a las nuevas necesidades de protección.⁹⁷ La Corte ha adoptado una posición firme al tratar de cuestiones-llave de interpretación y aplicación de la Convención Americana, tales como las atinentes al derecho de petición individual,⁹⁸ y a su propia base jurisdiccional en materia contenciosa.⁹⁹ La Corte ha dejado claro que estas cuestiones atienden a *cláusulas pétreas* —correspondientes a los pilares básicos— del mecanismo de protección de la Convención Americana, mediante el cual se realiza la emancipación del individuo *vis-à-vis* su propio Estado; por consiguiente, cualesquiera intentos de minar aquellos pilares, o privarlos de eficacia, son claramente inadmisibles.

La jurisprudencia protectora de la Corte Interamericana ha efectivamente contribuido a la creación de un *ordre public* internacional en la región, basado en la observancia de los derechos humanos. En un continente marcado por incertidumbres y amenazas constantes a los derechos humanos, la jurisprudencia evolutiva de la Corte ha efectivamente establecido límites al voluntarismo estatal, ha salvaguardado la integridad de la Convención Americana, y ha fortalecido la posición de los individuos como sujetos del derecho internacional de los derechos humanos, dotados de plena capacidad procesal internacional.¹⁰⁰

Estados partes en la Convención. En mis intervenciones en el Consejo Permanente de la OEA y en su Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos (CAJP), en Washington D. C., en abril de 2001 y abril de 2002, propuse la creación de una “comisión nuclear”, en el ámbito de la CAJP, integrada por representantes de los Estados partes en la Convención Americana, que tendría por función la supervisión internacional de la ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana, - llenando así una laguna en el sistema interamericano de protección.

⁹⁷ Cfr. Cançado Trindade, A. A., “Le système inter-américain de protection des droits de l’homme: état actuel et perspectives d’évolution à l’aube du XXIème siècle”, 46 *Annuaire français de Droit international*, 2000, pp. 547-577.

⁹⁸ En el caso *Castillo Petrucci y Otros versus Perú* (Excepciones Preliminares, 1998).

⁹⁹ En los casos del *Tribunal Constitucional* y de *Ivcher Bronstein*, ambos relativos al Perú (Competencia, 1999), y en los casos de *Hilaire, Benjamin y Constantine versus Trinidad y Tobago* (Excepciones Preliminares, 2001).

¹⁰⁰ Cfr. Cançado Trindade, A. A., *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*, Porto Alegre, Fabris ed., 2003, t. III, pp. 96-111.

IX. REFLEXIONES FINALES: LA SUBJETIVIDAD INTERNACIONAL
DEL SER HUMANO COMO EL MAYOR LEGADO DE LA CIENCIA
JURÍDICA DEL SIGLO XX

La titularidad jurídica internacional del ser humano, tal como la vieron los llamados “fundadores” del derecho internacional (*el derecho de gentes*), es hoy día una realidad. En el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, en los sistemas europeo e interamericano de protección —dotados de tribunales internacionales en operación— hoy se reconoce, a la par de la personalidad jurídica, la capacidad procesal internacional (*locus standi in judicio*) de los individuos. Es éste un desarrollo lógico, pues no parece razonable concebir derechos en el plano internacional sin la correspondiente capacidad procesal de vindicarlos. Los individuos son efectivamente la verdadera parte demandante en el contencioso internacional de los derechos humanos.

En las audiencias públicas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos —sobre todo en las audiencias referentes a reparaciones—, un punto que me ha particularmente llamado la atención ha sido la observación, cada vez más frecuente, por parte de las víctimas, sus familiares o representantes legales, en el sentido de que, si no fuera por el acceso a la instancia internacional, jamás se habría hecho justicia en sus casos concretos. Es por el libre y pleno ejercicio del derecho de petición individual que los derechos consagrados en los tratados de derechos humanos se han tornado *efectivos*. El derecho de petición individual abriga, verdaderamente, la última esperanza de los que no encontraron justicia a nivel nacional.

La supracitada e histórica Opinión Consultiva núm. 16 (del 1o. de octubre de 1999) de la Corte Interamericana, que reconoció la cristalización de un verdadero derecho subjetivo a la información sobre asistencia consular (de que es titular todo ser humano privado de su libertad en otro país) rompió con la óptica tradicional puramente interestatal de la materia,¹⁰¹ amparando

¹⁰¹ En efecto, ya no es posible abordar el derecho internacional a partir de una óptica meramente interestatal. Los sujetos del derecho internacional ya hace mucho dejaron de reducirse a entes territoriales; hace más de medio siglo, a partir de la célebre Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre las *Reparaciones de Daños* (1949), las organizaciones internacionales rumpieron el pretendido monopolio estatal de la personalidad y capacidad jurídicas internacionales, con todas las consecuencias jurídicas que daí advinieron. *Cfr.* Cançado Trindade, A. A., “International Law for Humankind: Towards a New *Jus Gentium* - General Course on Public International Law”, 316 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International* (2005), caps. VII-XI (en prensa).

numerosos extranjeros pobres y trabajadores migrantes. Esta nueva visión fue reiteradamente expresada por la Corte Interamericana en su Opinión Consultiva núm. 18 (del 17 de septiembre de 2003), sobre la condición jurídica y los derechos de los migrantes indocumentados, de trascendental importancia en el mundo de hoy.

La relevancia del *locus standi in iudicio* en los procedimientos ante la Corte, con la plena participación de los individuos, se ha mostrado imprescindible, como la última esperanza de los olvidados del mundo, como ha quedado elocuentemente demostrado por el contencioso de los asesinatos de los “Niños de la Calle” (caso *Villagrán Morales y otros*). En este caso paradigmático, las madres de los niños asesinados (y la abuela de uno de ellos), tan pobres y abandonadas como los hijos (y nieto), tuvieron acceso a la jurisdicción internacional, comparecieron a juicio,¹⁰² y, gracias a las sentencias de la Corte Interamericana¹⁰³ que las ampararon, pudieron recuperar, por lo menos, la fe en la justicia humana.¹⁰⁴

Los referidos casos de los *Niños de la Calle* y del *Instituto de Reeducación del Menor* son testimonios elocuentes de esta titularidad, afirmada y ejercida ante la Corte Interamericana, aun en situaciones de la más extrema adversidad.¹⁰⁵ El reconocimiento del acceso directo de los individuos a la justicia internacional revela, en este inicio del siglo XXI, el nuevo primado de la *razón de humanidad* sobre la razón de Estado, a inspirar el proceso histórico de *humanización* del derecho internacional.¹⁰⁶

Como me permití ponderar en mi intervención del 10 de junio de 2003 ante el plenario de la Asamblea General de la OEA en Santiago de Chi-

¹⁰² Audiencias públicas de los días 28 y 29 de enero de 1999 y 12 de marzo de 2001.

¹⁰³ En cuanto al fondo, del 19 de noviembre de 1999, y en cuanto a las reparaciones, del 26 de mayo de 2001.

¹⁰⁴ En mi extenso voto separado (párrafos 1-43) en aquel caso (Sentencia de reparaciones, del 26 de mayo de 2001), resalté precisamente este punto, además de otro virtualmente inexplorado en la doctrina y jurisprudencia internacionales hasta la fecha, a saber, la tríada de la victimización, del sufrimiento humano y de la rehabilitación de las víctimas.

¹⁰⁵ A su vez, la Opinión Consultiva núm. 17 de la Corte Interamericana (del 28 de agosto de 2002), sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, e.g., situándose en la misma línea de afirmación de la emancipación jurídica del ser humano, enfatizó la consolidación de la personalidad jurídica de los niños, como verdaderos sujetos de derecho y no como simples objetos de protección; fue éste el *Leitmotiv* que permeó toda la referida Opinión Consultiva, afirmado de modo elocuente en los párrafos 41 y 28 de la misma.

¹⁰⁶ Para un estudio general de este proceso histórico, *cf.* Cançado Trindade, A. A., *A humanização do direito internacional*, Belo Horizonte, Edit. Del Rey, 2006, pp. 3-409.

le,¹⁰⁷ la Corte Interamericana, en la evolución de sus procedimientos y de su jurisprudencia, ha dado una relevante contribución a la “consolidación del nuevo paradigma del derecho internacional, el nuevo *jus gentium* del siglo XXI, que consagra al ser humano como sujeto de derechos”.¹⁰⁸ El Proyecto de Protocolo que redacté y presenté a la OEA ha constado invariablemente de la agenda de la Asamblea General de la OEA (como lo ilustran las Asambleas de San José de Costa Rica en 2001, de Bridgetown-Barbados en 2002, de Santiago de Chile en 2003, y de Quito en 2004), y permanece presente en los documentos pertinentes de la OEA del bienio 2005-2006.¹⁰⁹ Espero que en el futuro próximo venga a generar frutos concretos.

La conciencia humana ha alcanzado en nuestros días un grado de evolución que torna posible —como es ilustrado por el célebre caso de los “*Niños de la Calle*” decidido por la Corte Interamericana, entre otros— hacer justicia en el plano internacional mediante la salvaguarda de los derechos de los marginados o excluidos. La titularidad jurídica internacional de los individuos es hoy una realidad irreversible, y el ser humano irrumpe aun en las condiciones más adversas, como sujeto último del derecho tanto interno como internacional, dotado de plena capacidad jurídico-procesal. Esta evolución debe ser apreciada en una dimensión más amplia. En reacción a las sucesivas atrocidades que, a lo largo del siglo XX, victimaron millones y millones de seres humanos, en una escala hasta entonces desconocida en la historia de la humanidad, surgió con vigor la *conciencia jurídica universal*¹¹⁰ —como *fuerza material* última de todo el derecho— restituyendo al ser humano su condición de sujeto del derecho tanto interno co-

¹⁰⁷ Poco después de la realización, en esta ciudad, de una histórica sesión externa de la Corte Interamericana.

¹⁰⁸ *Cfr.* “Discurso [del presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, juez Antônio Augusto Cançado Trindade, en el Plenario de la Asamblea General de la OEA]”, en OEA, *Asamblea General, XXXIII Período Ordinario de Sesiones (Santiago de Chile, Junio de 2003) - Actas y Documentos*, vol. II, Washington D. C., Secretaría General de la OEA, pp. 168-171.

¹⁰⁹ OEA, documento AG/RES.2129 (XXXV-0/050), del 7 de junio de 2005, pp. 1-3; OEA, documento CP/CAJP-2311/05/Rev.2, del 27 de febrero de 2006, pp. 1-3.

¹¹⁰ Mucho más de lo que tal vez se hubiera prima facie suponer, la conciencia jurídica universal ha, efectiva y reiteradamente, sido invocada tanto en las formulaciones doctrinales como en la práctica internacional (de los Estados y de las organizaciones internacionales); *cf.* Cançado Trindade, A. A., “Reflexiones sobre el desarraigo como problema de derechos humanos frente a la conciencia jurídica universal”, en Cançado Trindade A. A. y Ruiz de Santiago, J., *La nueva dimensión de las necesidades de protección del ser humano en el inicio del siglo XXI*, San José, ACNUR, 2001, pp. 19-78 (4a. ed., 2006).

mo internacional, y destinatario final de todas las normas jurídicas, de origen tanto nacional como internacional.

Estamos ante un *ordre public* internacional humanizado (verdaderamente humanista) en que el interés público o el interés general coincide plenamente con la prevalencia de los derechos humanos,¹¹¹ lo que implica el reconocimiento de que *los derechos humanos constituyen el fundamento básico del ordenamiento jurídico*. En el dominio del derecho internacional de los derechos humanos, movido por consideraciones de *ordre public* internacional, estamos ante valores comunes y superiores, que le son subyacentes, y que se configuran verdaderamente fundamentales e irreductibles. Podemos aquí visualizar un verdadero *derecho al Derecho*, o sea, el derecho a un ordenamiento jurídico que efectivamente salvaguarde los derechos inherentes a la persona humana.

X. EPÍLOGO. EL *JUS STANDI* DE LOS INDIVIDUOS ANTE LA CORTE
INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: PROPUESTAS CONCRETAS
DEL PROTOCOLO DE ENMIENDAS A LA CONVENCIÓN AMERICANA
SOBRE DERECHOS HUMANOS PARA FORTALECER
SU MECANISMO DE PROTECCIÓN

En la serie de conferencias que ministré en el XXVIII Curso de Derecho Internacional organizado por el Comité Jurídico Interamericano de la OEA (Río de Janeiro, 8-10 de agosto de 2001), expuse con detalles el contenido material del Proyecto de Protocolo, al cual ya me referí, que preparé y presenté oficialmente, en nombre de la Corte, en 2001, y que sigue presente en su agenda. Me permito, al final de esta nueva conferencia que tengo el privilegio de proferir, media-década después, en el presente Congreso Internacional sobre Derecho Internacional de los Derechos Humanos, resumir mis propuestas concretas de enmiendas a la Convención Americana con el

¹¹¹ En ese sentido, se ha sugerido la emergencia de un verdadero *jus commune* de los derechos humanos en el plano internacional; *Cf.* Salvia, M. de, “L’élaboration d’un «*jus commune*» des droits de l’homme et des libertés fondamentales dans la perspective de l’unité européenne: l’oeuvre accomplie par la Commission et la Cour Européennes des Droits de l’Homme”, en Matscher, F. y Petzold, H. (eds.) *Protection des droits de l’homme: la dimension européenne - Mélanges en l’honneur de G.J. Wiarda*, 2a. ed., Köln-Berlin, C. Heymanns Verlag, 1990, pp. 555-563; Cohen-Jonathan, G., “Le rôle des principes généraux dans l’interprétation et l’application de la Convention Européenne des Droits de l’Homme”, *Mélanges en hommage à L.E. Pettiti*, Bruselas, Bruylant, 1998, pp. 168-169.

fin de asegurar ya no sólo el *locus standi*, sino el *jus standi* de la persona humana ante la Corte Interamericana. De inicio, los avances reglamentarios logrados por la Corte en 2000-2001 deben incorporarse en el futuro Protocolo, teniendo presente que un Reglamento puede sufrir alteraciones en cualquier momento (inclusive retrógradas); ya un Protocolo, una vez que entre en vigor, constituye la vía más segura de obtener compromisos reales por parte de los Estados, sin mayores riesgos de retrocesos, en cuanto a un mecanismo más eficaz de protección de los derechos humanos.

Las propuestas más urgentes, además de asegurar la plena participación de las presuntas víctimas (*locus standi*) en todos los procedimientos —debidamente racionalizados— bajo la Convención Americana son, en mi entender, *de lege ferenda*, las que a continuación se resumen.

El artículo 50(2) de la Convención, menciona que el Informe de la CIDH bajo aquel artículo “será transmitido a los Estados interesados, quienes no estarán facultados para publicarlo”, ha generado demasiada controversia desde el inicio de la aplicación de la Convención Americana. Además, su compatibilidad con el principio de igualdad de las partes (*equality of arms/égalité des armes*) requiere demostración. El imperativo de la equidad procesal exige, a mi modo de ver, su enmienda, conteniendo, posiblemente, la siguiente redacción:

— “El informe [bajo el artículo 50 de la Convención] será transmitido a los Estados interesados y a los individuos peticionarios, quienes no estarán facultados para darle publicidad”.

La misma referencia adicional, también a “los individuos peticionarios”, se debe insertar en el artículo 51(1) de la Convención, después de la referencia a “los Estados interesados”.

La segunda frase del artículo 59 de la Convención, que faculta al secretario general de la OEA para nombrar funcionarios de la Corte en consulta con el Secretario de la misma, ya no se sostiene, teniendo presente el Acuerdo de Autonomía de la Corte, como el órgano de más alta jerarquía, de carácter judicial, de la Convención Americana. Dicha frase debe pasar a tener la siguiente redacción:

— “Sus funcionarios [de la Corte] serán nombrados por la Corte”.¹¹²

¹¹² Del mismo modo, el artículo 14(4) del Estatuto (de 1979) de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, según el cual “el personal de la Secretaría será nombrado por el

Además, al final de la primera frase del artículo 59 de la Convención, se debe agregar lo siguiente:

- “...y con el Acuerdo entre la Secretaria General de la OEA y la Corte, sobre el funcionamiento administrativo de la Secretaría de la Corte, en vigor a partir del 1o. de enero de 1998”.

La cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria de la Corte, plasmada en el *artículo 62* de la Convención Americana, es un anacronismo histórico,¹¹³ por lo que propongo que el artículo 62 consagre el *automatismo* de la jurisdicción obligatoria de la Corte para todos los Estados partes en la Convención, remplazando todos sus párrafos actuales por los siguientes términos, *tout court*.

- “Todo Estado parte en la Convención reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, integralmente y sin restricción alguna, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención”.

secretario general de la OEA, en consulta con el Secretario de la Corte”, debe ser enmendado, y remplazado por la siguiente disposición, *tout court*: “El personal de la Secretaría será nombrado por la Corte”. En lo que concierne a la autonomía de la Corte como tribunal internacional de derechos humanos, el artículo 18 del Estatuto de la Corte, sobre incompatibilidades, también requiere atención. El artículo 18(1)(a) del Estatuto, ao disponer sobre la incompatibilidad, con el ejercicio del cargo de Juez de la Corte, de los cargos y actividades de “miembros o altos funcionarios del Poder Ejecutivo”, exceptúa “los cargos que no impliquen subordinación jerárquica ordinaria, así como los de agentes diplomáticos que no sean jefes de Misión ante la OEA o ante cualquiera de sus Estados miembros”. Este último agregado es un casuismo que entra en conflicto directo e irremediable con los cánones más elementares del derecho diplomático. Así, la referencia a “agentes diplomáticos que no sean jefes de Misión ante la OEA o ante cualquiera de sus Estados miembros” debe ser eliminada. Un Jefe de Misión Diplomática es un agente del Estado, un alto funcionario subordinado jerárquica y permanentemente a la autoridad máxima del Poder Ejecutivo, independientemente del lugar en que ejerza sus funciones, sea Tailandia o China, Uganda o Austria, Egipto o Finlandia, o cualquier otro país del mundo, o cualquier organización internacional de composición intergubernamental.

¹¹³ Tal como señalado en mi estudio publicado en el tomo I de las Actas del célebre Seminario de noviembre de 1999 organizado por la Corte; *Cfr.* Cançado Trindade, A. A., “Las cláusulas pétreas de la protección internacional del ser humano: el acceso directo de los individuos a la justicia a nivel internacional y la intangibilidad de la jurisdicción obligatoria de los tribunales internacionales de derechos humanos”, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el umbral del siglo XXI - Memoria del Seminario, cit.*, nota 1, pp. 3-68.

Para asegurar el *monitoreo continuo* del fiel cumplimiento de todas las obligaciones convencionales de protección, y en particular de los fallos de la Corte, se debe, a mi juicio, acrecentar, al final del *artículo 65* de la Convención, con lo siguiente:

- “La Asamblea General los remitirá al Consejo Permanente, para estudiar la materia y rendir un informe, para que la Asamblea General delibere al respecto”.¹¹⁴

De ese modo, se suple una laguna en cuanto a un mecanismo, a operar *permanentemente* (y no solamente una vez por año ante la Asamblea General de la OEA), para supervisar la fiel ejecución, por los Estados partes demandados, de las sentencias de la Corte. Obsérvese que, en el ámbito de la OEA, ya se formó el consenso en el sentido de que los Estados partes en la Convención Americana son, efectiva y conjuntamente, los *garantes* de la integridad de la misma.¹¹⁵

Es éste un punto de la mayor importancia, vinculado al ejercicio de la garantía colectiva por todos los Estados partes en la Convención Americana.¹¹⁶ Como ésta determina que “los Estados partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes” —artículo 68(1)—, si un Estado demandado deja de cumplir esta obligación, incurre en una nueva violación de la Convención Americana, en adición a la violación original de alguno de los derechos protegidos. Esto corresponde a un principio elemental del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, sólidamente respaldado, hace décadas, por la jurisprudencia internacional, según el cual los Estados deben cumplir sus obligaciones con-

¹¹⁴ El artículo 30 del Estatuto de la Corte Interamericana debe, *a fortiori*, ser enmendado, de modo a compatibilizarlo con la nueva redacción, aquí propuesta, del artículo 65 de la Convención Americana.

¹¹⁵ Recuérdese que, en este sentido, se pronunció la Reunión del Grupo de Trabajo *ad hoc* sobre Derechos Humanos (febrero de 2000), en el párrafo 4 de su documento final (*cit. supra*). Posteriormente, la propia Asamblea General de la OEA (realizada en Windsor, Canadá) también se pronunció en el mismo sentido, en el párrafo 5 de su Resolución AG/RES.1701, del 5 de junio de 2000.

¹¹⁶ Hay que tener presente, al respecto, que, a la par de la obligación de todos los Estados partes en los tratados de derechos humanos de proteger los derechos en éstos consagrados y garantizar su libre y pleno ejercicio a todos los individuos bajo sus respectivas jurisdicciones, hay también la obligación de los Estados partes *inter se* de asegurar la integridad y efectividad de la Convención: este deber general de protección (la garantía colectiva) es de interés directo de cada Estado parte, y de todos ellos en conjunto.

vencionales internacionales de buena fe, no pudiendo invocar, como justificativa para su incumplimiento, disposiciones o dificultades de derecho constitucional o interno.¹¹⁷

Este principio básico, judicialmente consagrado de forma inequívoca y contundente, se encuentra debidamente codificado precisamente en el artículo 27 de las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados (de 1969 y 1986). Así, las supuestas o alegadas dificultades de orden interno no eximen de modo alguno a los Estados partes, en tratados de derechos humanos, de la responsabilidad internacional por el incumplimiento de las obligaciones convencionales internacionales contraídas, inclusive la de dar cumplimiento a las decisiones de la Corte Interamericana.¹¹⁸ La omisión o recusación de las autoridades públicas de ejecutar una sentencia internacional constituye una *denegación del acceso a la justicia* (a niveles tanto nacional como internacional).¹¹⁹

Resulta necesario adoptar, en el plano nacional, mecanismos de derecho interno para asegurar la fiel ejecución de las sentencias de los tribunales in-

¹¹⁷ Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), caso de las *Comunidades Greco-Búlgaras* (1930), Serie B, n. 17, p. 32; CPJI, caso de los *Nacionales Polacos de Danzig* (1931), Serie A/B, n. 44, p. 24; CPJI, caso de las *Zonas Libres* (1932), Serie A/B, n. 46, p. 167; Corte Internacional de Justicia (CIJ), caso de la *Aplicabilidad de la Obligación de Arbitrar bajo el Convenio de Sede de las Naciones Unidas* (caso de la *Misión de la OLP*), *ICJ Reports* (1988) pp. 31 y 32, párrafo 47.

¹¹⁸ En el presente dominio de protección, hay una circunstancia agravante: la Convención Americana, —así como algunos otros tratados de derechos humanos—, establece el derecho a un juicio justo por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial (artículo 8). Este derecho sería ilusorio si se refiriera tan sólo a la formulación de las garantías procesales y a la conducta de las partes litigantes, sin abarcar también la implementación de las decisiones judiciales, lo que difícilmente se conformaría con la propia noción del Estado de Derecho (*rule of law/prééminence du droit*); *cfr.*, en este sentido, Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Hornsby versus Grecia*, Sentencia del 19 de marzo de 1997, Serie A, núm. 33, pp. 510 y 511, párrafo 40. En efecto, la correcta administración de la justicia es uno de los elementos esenciales del Estado de Derecho, la cual incluye la ejecución de las sentencias, y aún más cuando estas buscan asegurar la intangibilidad de las garantías del debido proceso legal.

¹¹⁹ *Cfr.*, *ibidem.*, pp. 511 y 512, párrafos 41 y 45 (en violación del artículo 6(1) de la Convención Europea de Derechos Humanos). Posteriormente, en su Sentencia sobre reparaciones (del 10. de abril de 1998) en el mismo caso *Hornsby versus Grecia*, la Corte Europea expresó “un sentimiento de incertidumbre y ansiedad” y “un profundo sentimiento de injusticia” generados por el incumplimiento de su sentencia; Corte Europea de Derechos Humanos, caso *Hornsby versus Greece case* (reparaciones), p. 8, párrafo 18 (circulación limitada).

ternacionales de derechos humanos,¹²⁰ sobre todo de la Corte Interamericana, por cuanto hasta la fecha muy pocos Estados han tomado iniciativas en este sentido en nuestra región. Así, en esta línea de pensamiento, y con el mismo fin de asegurar el fiel cumplimiento de las sentencias de la Corte, en el plano del derecho interno de los Estados partes, se debe agregar al final del *artículo 68* de la Convención, un tercer párrafo, en los siguientes términos:

- En caso de que dicho procedimiento interno todavía no exista, los Estados partes se comprometen a establecerlo, en conformidad con las obligaciones generales estipuladas en los artículos 1(1) y 2 de esta Convención.

El *artículo 75*, al disponer sobre reservas a disposiciones de la Convención Americana, remite al sistema de reservas consagrado en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (de 1969). A mi modo de ver, el desarrollo en los últimos años, tanto en la doctrina como en la práctica de los órganos internacionales de supervisión de los derechos humanos —tal como lo señalo en un extenso estudio reciente—¹²¹ han demostrado la inadecuación del sistema de reservas consagrado en las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados (de 1969 y de 1986) en relación con la aplicación de los tratados de derechos humanos. Siendo así, con base en la amplia experiencia acumulada a lo largo de los años en la aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en aras de la seguridad jurídica y del necesario establecimiento de un *ordre public* internacional en materia de derechos humanos, propongo que el artículo 75 de la Convención Americana pase a tener la siguiente redacción, *tout court*:

- “Esta Convención no admite reservas”.

¹²⁰ Cfr., Lambert, E., *Les effets des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruselas, Bruylant, 1999, pp. 99-527.

¹²¹ Cançado Trindade, A. A., “The International Law of Human Rights at the Dawn of the XXIst. Century”, *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional*, 1999, Castellón, Aranzadi ed., 2000, vol. III pp. 145-221; y, en el mismo sentido *id.*, *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*, Porto Alegre, Fabris ed., 1999, vol. II, pp. 152-170.

El *artículo 77* debe, a mi juicio, ser enmendado, en el sentido de que no sólo cualquier Estado parte y la Comisión, sino también la Corte, puedan presentar Proyectos de Protocolos Adicionales a la Convención Americana —como naturalmente le corresponde al órgano de supervisión de mayor jerarquía de dicha Convención—, con miras a la ampliación del elenco de los derechos convencionalmente protegidos y al fortalecimiento del mecanismo de protección establecido por la Convención. Es decir, también el Estatuto de la Corte Interamericana (de 1979) requiere una serie de enmiendas.¹²²

Además, el *artículo 61(1)* de la Convención pasaría, significativamente, a tener la siguiente redacción:

- “Los Estados partes, la Comisión y las presuntas víctimas tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte”.¹²³

Y, en la misma línea de pensamiento —agrego aquí—, el *artículo 63(2)* de la Convención pasaría, de modo igualmente significativo, a tener la siguiente redacción:

- “En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión o de las presuntas víctimas potenciales”.

En el mecanismo de protección de la Convención Americana, el derecho de petición individual alcanzará su plenitud el día en que pueda ser ejercido por los peticionarios directamente ante la Corte Interamericana de

¹²² Tales como las señaladas en las notas (81) y (83), *supra*. Además, los artículos 24(3) y 28 del Estatuto requieren alteraciones: en el artículo 24(3), las palabras “se comunicarán en sesiones públicas y” deben ser eliminadas; y en el artículo 28, las palabras “y será tenida como parte” deben igualmente ser suprimidas.

¹²³ En su redacción actual y original, el artículo 61(1) de la Convención Americana determina que sólo los Estados partes y la CIDH tienen derecho a “someter un caso” a la decisión de la Corte. Pero la Convención, al disponer sobre reparaciones, también se refiere a “la parte lesionada” (artículo 63(1)), *i.e.*, las víctimas y no la CIDH. En este inicio del siglo XXI, encuéntrase superadas las razones históricas que llevaron a la denegación de dicho *locus standi* de las víctimas; en los sistemas europeo e interamericano de derechos humanos, la propia práctica cuidó de revelar las insuficiencias, deficiencias y distorsiones del mecanismo paternalista de la intermediación de la CIDH entre el individuo y la Corte.

Derechos Humanos, de ahí la presente propuesta de enmienda al artículo 61(1) de la Convención, alcanzando también el artículo 63(2), en determinadas circunstancias, en materia de medidas provisionales de protección.

Trátase, pues, de buscar asegurar, ya no sólo la representación directa de las víctimas o sus familiares (*locus standi*) en todas las etapas del procedimiento ante la Corte Interamericana —lo cual ya se encuentra asegurado por el nuevo Reglamento del tribunal— en casos ya enviados a ésta por la CIDH, sino más bien el derecho de *acceso directo* de los individuos ante la propia Corte (*jus standi*), para llevar un caso directamente ante ella; la CIDH, sin embargo, retendría otras funciones además de la contenciosa.¹²⁴ Sería, pues, una estructura institucional distinta de la del sistema europeo de protección,¹²⁵ atenta a la realidad de las necesidades de protección en nuestro continente.

Sin embargo, tendrían en común el propósito de superar duplicaciones, retardos y desequilibrios procesales, inherentes al actual mecanismo de protección bajo la Convención Americana, los cuales reclaman su perfeccionamiento. Más que todo, este salto cualitativo atendería, a mi juicio, a un imperativo de justicia. El *jus standi* —apenas *locus standi in judicio*— irrestricto, de los individuos, ante la propia Corte Interamericana, representa la consecuencia lógica de la concepción y formulación de derechos a ser protegidos bajo la Convención Americana en el plano internacional, a las cuales debe necesariamente corresponder la capacidad jurídica plena de los individuos peticionarios de vindicarlos. Si deseamos realmente actuar a la altura de los desafíos de nuestro tiempo, es a la consagración de dicho *jus standi* —en un Protocolo a la Convención Americana— que debemos prontamente dedicarnos, con la misma clarividencia y osadía lúcida con que los redactores de la Convención divisaron originalmente el derecho de petición individual en los términos amplios de su artículo 44.

¹²⁴ A ejemplo de la realización de misiones de observación *in loco* y la elaboración de informes.

¹²⁵ Tal distinción es dictada por las diferentes realidades de los derechos humanos de los dos continentes (reflejadas en la naturaleza distinta de la mayor parte de los casos sometidos a la consideración de los órganos de supervisión de las dos respectivas Convenciones regionales), y por el momento histórico distinto de la evolución de los dos sistemas regionales de protección (en el sistema interamericano de protección seguirán por el momento coexistiendo la Corte y la Comisión Interamericanas).